Die Psychologie des Totschlags.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Rostock.

Vorgelegt von
Kurt Paetow,
Referendar am Amtsgericht Rostock.

Rostock
Ww. H. Winterbergs Buchdruckerei
1926.

Referent:
Geheimer Justiz-Rat Professor Dr. Wachenfeld.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Literaturverzeichnis.

Allfeld, Die Entwicklung des Mordbegriffes bis zur Carolina. Diss. Erlangen 1877.

Binding, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bes. Teil I. Hälfte.

Bjerre, Zur Psychologie des Mordes. Kriminalpsychologische Studien. Heidelberg 1925.

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung. Bern 1918.

Ebbinghaus, Abriss der Psychologie. 5. Aufl. 1914.

Gegenentwurf mit Begründung zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, aufgestellt von Kahl, v. Lilienthal, v. Liszt und Goldschmidt, Berlin 1911.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bonn 1884.

v. Holtzendorff, Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe. Berlin 1875.

v. Holtzendorff, Die Psychologie des Mordes. 1875.

James, Psychologie. Deutsche Ausgabe. 1909.

John, Kritische Bemerkungen zu einzelnen die Tötungen und Körperverletzungen betreffenden Vorschriften des deutschen Strafgesetzbuches. In Goltdammers Archiv. Bd. 25.

John, Entwurf mit Motiven zu einem Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund.

Kant, Kritik der Urteilskraft, Reclamsche Ausgabe.

Kohler, Ueber Totschlagssühne in deutschen Rechten. Im Archiv für Strafrecht und Strafprozess. 65. Bd. Heft 1 u. 2. Berlin 1918.

v. Lilienthal, Die Reform des Reichsstrafgesetzbuches. Kritische Besprechungen des Vorentwurfs zu einem Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich unter vergleichender Berücksichtigung des österr. und schweiz. Vorentwurfs. Herausgeg. von Aschrott u. v. Liszt. Berlin 1910.

Eduard v. Liszt, Mord, Totschlag und die zugehörigen delicta sui generis. In Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft. 42. Bd. 1. u. 2. Heft. Berlin und Leipzig 1921.

Franz v. Liszt, Die gemeine vorsätzliche Tötung in Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil. Bd. V. 1905.

Franz v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 1908.

Merkel, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 1889.

Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig. 1909.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 1912.

Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 1883.

Phillips, Deutsche Geschichte, mit besonderer Berücksichtigung auf Religion, Recht und Staatsverfassung. 1832—1834. 1 Bd.

Schiess, Die Begriffe Ueberlegung und Affekt in ihrem Verhältnis zueinander und die Bedeutung des Affektbegriffes für die Unterscheidung von Mord und Totschlag nach geltendem deutschen Recht. Diss. Rostock 1916.

Schopenhauer, Die Welt als Wille und Vorstellung. Reclamsche Ausgabe.

Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1871.

v. Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 1872.

Wachenfeld, Die Tötungsdelikte. Sammlung Das Recht. Bd. VIII. Berlin 1909.

Wachenfeld, Die Ueberlegung in unserem heutigen Mordbegriff. Diss. Göttingen 1887.

Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1914.

Wachenfeld, Die Begriffe von Mord und Totschlag, sowie vorsätzlicher Körperverletzung mit tödlichem Ausgange in der Gesetzgebung seit der Mitte des 18ten Jahrhunderts. Marburg. 1890.

Wachenfeld, Die Tötungsdelikte in dem neuen Strafgesetzentwurf. Im Archiv für Strafrecht und Strafprozess. 70. Bd. 4. Heft. Mai 1926.

Wilda, Das Strafrecht der Germanen. Halle. 1842.

Wundt, Grundriss der Psychologie. 9. Aufl. 1909.

Die Psychologie des Totschlags.

Inhaltsübersicht.

I. Einleitung.
II. Ueber die Herkunft des Totschlagsbegriffes.
III. Allgemeine Merkmale des Totschlags:
    1. Der Totschlag als Reaktionserscheinung,
    2. Die besondere Willensrichtung,
    3. Die Art der Ausführung,
    4. Das Verhältnis des Täters zu den Strafdrohungen und nach der Tat.
IV. Die besonderen zur Tat treibenden Motive:
    1. Motive, die den Lebenskreisen des Täters entstammen:
        a) Hass und Rache in der Erscheinungsform von Volksstimmungen, insbesondere die Blutrache,
        b) politischer und religiöser Fanatismus;
    2. Motive, die in der Individualität des Täters wurzeln:
        a) Zorn und Jähzorn,
        b) Hass und Rache,
        c) Eifersucht,
        d) Furcht und Angst,
        e) Schrecken,
        f) Mitleid und Verzweiflung;
    3. Die übrigen Fälle auftretenden Affektes.
V. Der Begriff des Affektes:
    1. Das Wesen des Affektes,
    2. Die Erkennbarkeit des Affektes;
    3. Die Stärke des Affektes,
    4. Affekt und Ueberlegung.
VI. Reformbestrebungen in den Gesetzentwürfen bezüglich unseres Totschlagsbegriffes:
    1. Der Vorentwurf und der Gegenentwurf,
    2. Der österreichische und der schweizer Entwurf,
    3. Der Amtliche Entwurf von 1925.

I. Einleitung.

So sehr es als Pflicht des Staates erscheinen muss, seinen Bürgern den Frieden des Rechtes zu sichern, den Brecher dieses Friedens zu verfolgen und verschiedene Strafen für die verschiedenen Arten verbrecherischer Tätigkeit zu verhängen, so muss es unzweifelhaft als ebenso ernste Pflicht des Staates angesehen werden, zu sorgen, dass selbst den Verbrecher keine schwerere Strafe treffe, als es seiner Schuld gegenüber die Gerechtigkeit zu verantworten vermag. Denn es herrscht nicht mehr die Auffassung früherer Zeiten, dass der Verbrecher auch ohne Schuld bloss um des Erfolges willen bestraft wird. Auch vernichtet er durch seine Tat Frieden und Recht nicht auch in Bezug auf seine eigene Person, sondern er bleibt Bürger des Staates und hat einen Anspruch darauf, dass ihm von diesem nur geschehe, wie es rechtens ist.

Das ist für die Entscheidung der Frage, ob für eine Tötung der Täter als Mörder oder als Totschläger zu strafen sei, sehr zu beachten!

Von Beginn an hat das deutsche Recht bei der vorsätzlichen Tötung zwei Arten unterschieden: den Mord und den Totschlag; aber völlig verschieden ist im Laufe der Zeiten die unterscheidende Beurteilung dieser beiden schwersten Verbrechensarten gewesen.

Ein kurzes Beispiel möge diesen krassen Unterschied erweisen:

A. sinnt lange über einem Racheplan, sucht dann seinen Feind auf, tötet ihn in offenem Kampfe und gibt darauf in seiner Befriedigung allen Nachbarn seine Rachetat bekannt. Nach altdeutschem Recht war er als Totschläger verantwortlich, nach geltendem Recht ist er Mörder. Hätte er seinen Feind bei einer Begegnung ohne jede Ueberlegung hinterrücks erstochen und ihn dann aus Furcht vor Entdeckung heimlich verscharrt, so würde er nach altdeutschem Recht Mörder gewesen sein; nach geltendem Recht aber wird er nur als Totschläger bestraft. Noch jetzt herrscht ein verhängnisvoller Streit darüber, welche Kriterien eine rechte Unterscheidung gewährleisten können; Merkmal dafür, dass diese Entwickelung noch nicht zum Stillstand gekommen ist, ist vor allem der Unterschied, den der Amtliche Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs von 1925 zum geltenden Recht in diesem Punkte aufweist.

Das Recht ist nur solange lebendig und kraftvoll, als es im Volke lebt. Seine Normen dürfen daher nicht konstruktiven Charakter tragen, sondern

müssen den im Volke lebenden Vorstellungen entsprechen. Seine ganze Wucht wird es nur haben, wenn es gleichsam die ursprünglichen und deshalb für das Volk einzig wahren Ueberzeugungen zum Gesetze erhebt und damit feierlich bestätigt.

Wenn das Gesetz so spricht wie die eigene Stimme, dann wird der Mensch es als heilig erachten und sich ihm unterwerfen; wenn aber die Normen des Gesetzes seinen Vorstellungen fremd sind, wird er sie als unverständlich und feindlich empfinden. Das Volk lebt dann nach seiner eigenen Moral, und damit gehen die Wurzeln des Rechtes verloren. Gerade für den Mord und den Totschlag ist die Wichtigkeit dieser Uebereinstimmung mit dem Volksbewusstsein durch Schaffung der Geschworenengerichte für wichtig befunden worden. Männer des Volkes sollen entscheiden, ob der Täter des Mordes oder des Totschlages schuldig ist oder nicht, und die Richter entscheiden lediglich über die zu verhängende Strafe. Aber man hat den Geschworenen kein Gesetz gegeben, das sie verstehen und handhaben können; sondern sie sind durch ein mit dem Volksbewusstsein im Widerspruch stehendes Gesetz gezwungen, gemäss der Rechtsbelehrung einen Spruch abzugeben, der zwar der Gesetzesbestimmung Rechnung trägt, aber oft ihrer Ueberzeugung zuwiderläuft, ein Umstand, der den Sinn eines Geschworenengerichtes gänzlich aufhebt, oder aber — und das ist der häufigere Verlauf — sie entscheiden auf Totschlag, wo nach dem Gesetze auf Mord hätte entschieden werden müssen. Wo aber der Geschworene durch die Rechtsbelehrung an seiner inneren Ueberzeugung irre wird, da wird er im Gefühl seiner Unsicherheit vorsichtigerweise immer nur auf Totschlag erkennen, um nicht etwa sein Gewissen durch einen Justizmord zu belasten. Aus solcher Rechtsunsicherheit heraus erklärt sich der bekannte und immer wieder zitierte Ausspruch Johns[1]: „Wer wegen Mordes angeklagt wird, hat von vornherein eine nicht geringe Chance, statt wegen Mordes wegen Totschlags verurteilt zu werden".

Nachdem in der Doktrin genugsam dargetan worden ist, dass die Erkenntnis der Ueberlegung bei Ausführung der Tat — das Unterscheidungsmerkmal des geltenden Rechts — als geistiger Vorgang selten erkennbar, der Begriff dieser Ueberlegung aber umstritten und für eine Beurteilung durch Geschworene zu kompliziert und schwierig ist, ferner dass dieselben tatsächlich oft nicht nach diesem ihnen fremden Begriffe entscheiden, sondern nach den Umständen, die sich ihnen als grössere oder mindere Schuldmerkmale darstellen[2], herrscht in der gesamten Rechtslehre fast völlige Einigkeit darüber, dass das Kriterium der Ueberlegung bei der Ausführung der Tat ein un-

[1]) John in Goltdammers Archiv Bd. XXV S. 400.

[2]) Ueber diese Rechtsbeugungen durch Geschworene vergl. vor allem v. Holtzendorff „Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe" S. 263. Siehe auch Wachenfeld, Lehrbuch S. 305.

geeignetes ist[1]). Aber auch darüber herrscht Einigkeit, dass dies Kriterium nicht einmal für die Schuld des Täters entscheidend ist, dass es neben der praktischen Unbrauchbarkeit auch innerlich ein unzulängliches Schuldmoment darstellt.[2])

Der geschichtliche Werdegang der Unterscheidungsmerkmale zwischen Mord und Totschlag weist Brüche auf und hat zu Irrwegen geführt. Ist doch im geltenden Recht der positive Charakter, den der Totschlagsbegriff von jeher in den deutschen Rechten trug, verblasst, sodass derselbe heute nur noch als Negativum des Mordes erscheint. Welcher andere Weg könnte sich uns bieten, hier wieder zu Klarheit zu kommen, als zurückzugehen auf die Wurzeln des Rechtes, auf die im Volke lebenden Vorstellungen und Ueberzeugungen! Erweisen sich diese noch als lebendig und tragfähig genug, so kann ein gesundes Recht nichts tun, als sich auf dieselben zu stützen.

Deshalb erscheint als Zweck dieser Arbeit, abseits von bestehenden Rechtsvorschriften zunächst dem Begriffe des Totschlags selbst nachzugehen und aus dem Volksbewusstsein eine Antwort zu suchen, was der Totschlag sei, und dann solche Ergebnisse mit den neueren Reformvorschlägen zu vergleichen.

---

[1]) So vor allem Wachenfeld, Tötungsdelikte, S. 34.
[2]) So Wachenfeld, Ueberlegung, S. 39 ff. und v. Liszt, Vergl Darstellung, Bd. V, S. 63.

II. Ueber die Herkunft des Totschlagsbegriffes.

Zweifellos sind die Naturanlagen eines jeden Volkes verschieden. In seinen Auswirkungen wird sich dies vor allem auch in der Strafrechtspflege zeigen. So erweist es sich beim Vergleich von Statistiken, dass in einem Volke häufiger Betrugs- und Diebstahlsdelikte auftreten, in einem anderen öfter Raub und Mord vorkommen und wieder in anderen die Zahl der Sittlichkeitsdelikte auffällig gross ist.

So sagt auch v. Holtzendorff[1]): „Ohnehin ist daran zu erinnern, dass auch das Naturell der Nationen bei den Beweggründen des Mordes von Einfluss ist, so dass bei einigen Völkern Erscheinungen vorkommen, die bei anderen hinwiederum fehlen oder doch zu den seltensten Ausnahmen gehören." und an anderer Stelle[2]): „Die Nationalität wird zum Teil durch das Vorwiegen und die grössere Häufigkeit gewisser Verbrechensmotive charakterisiert".

Noch weitergehend lässt sich sogar bemerken, dass manche Völker in ihren Rechten Tatbestände garnicht kennen, die andere als Delikte unter Strafe gestellt haben. Dies ist auch bei den Tötungsdelikten der Fall. Während die europäischen Rechte zwischen Mord und Totschlag unterscheiden, ist z. B. dem japanischen Rechte diese Teilung fremd[3]). Aber es erweist sich bei näherer Untersuchung ferner noch, dass bei den romanischen Völkern der Totschlag nur eine mildere Form des Mordes darstellt, dass auf ihn erkannt wird, wenn eine geringere Schuld vorliegt, während bei den germanischen Rechten im allgemeinen eine grössere Kluft zwischen diesen beiden Tötungsdelikten besteht oder wenigstens bestanden hat[4]).

Die geschichtliche Untersuchung führt uns zu der Erkenntnis, dass der Totschlagsbegriff rein germanischen Ursprungs ist. Das römische Recht kannte ihn nicht, soweit wir aber germanische Quellen zurückverfolgen können, ergeben sie von Beginn an mit grösster Klarheit den Totschlag als einen völlig selbständigen, vom Morde weit verschiedenen Tatbestand.

---

[1]) v. Holtzendorff, das Verbrechen des Mordes u. d. Todesstrafe S. 92.
[2]) ebenda in Anm. 33.
[3]) Vergl. den japanischen Entwurf von 1899, Art. 258.
Desgleichen das russische Str.-G.-B. von 1903.
[4]) Vergl. hierzu Wachenfeld, Tötungsdelikte, S. 34f, wo besonders auf den Gegensatz zwischen nord- und südeuropäischer Gesetzgebung hingewiesen wird.

Daraus können wir folgern, dass der Tatbestand des Totschlags aus einer gerade diesem Volke eigentümlichen Wesensart entspringt. Es ist der trotzige Eigenwille der Persönlichkeit, der sich hier Bahn bricht, eine gewalttätige Auflehnung gegen das Recht. Zwar wurde dieselbe von jeher als höchst strafbar erachtet, aber die Offenheit solchen Ausbruches ungebändigter Tatkraft und Leidenschaft war dem Volke immerhin ein Zeichen sittlichen Mutes, das ihn nie den Totschläger mit dem widerwärtigen, heimlich schleichenden Mörder, dem Abbild der Feigheit, zusammenstellen liess.

Nicht mehr oder minder schuldbehaftete Ausführung ein und derselben Tat, sondern zwei selbständige Verbrechen mit himmelweitem Unterschied waren der Mord und der Totschlag.

Nirgends zeigen sich wohl der Charakter und die Anschauungen eines Volkes so deutlich und rein als in seinen Mythen. Es ist die Gestalt Thors, die uns in diesem Zusammenhange interessiert, des Gottes, den sich die Germanen am meisten nach ihrem Herzen geschaffen haben. Deutlich finden wir hier einen Niederschlag der damaligen Anschauungen über den Totschlag.

Zwischen Göttern und Riesen besteht kein Krieg, aber jeder weiss, dass die Riesen den Göttern trotzen und sich zum einstigen Kampfe rüsten. Deshalb besteht gegenseitiger Hass, und der Träger dieses Hasses ist bei den Göttern insbesondere Thor, dem die Riesen einst seinen Hammer stahlen. Wo Thor mit einem Riesen zusammentrifft, da entsteht Streit, und Thor achtet keiner Verträge, sondern erschlägt den Riesen.

Das ist die Grundform des Totschlags, das einfache Erschlagen im Zorn ohne jeden Nebenzweck. Wenn ihn auch einst die Rache dafür treffen wird, deshalb verachtet keiner den Gott, von dem es an einer Stelle der Genzmer'schen Eddaübersetzung so typisch heisst:

„Nur Thor schlug zu,
Zorngeschwollen,
Selten sitzt er,
Wenn er solches hört!"

Was aber den Göttern erlaubt war, das nahm der freie Germane auch für sich in Anspruch. Er darf den Gegner, der ihn höhnt, erschlagen. Und wenn ein Mann zu einem anderen aus feindlicher Sippe gehen muss, um irgend etwas mit ihm in friedlicher Verhandlung zu regeln, so sagt er ihm etwa gleich bei der Begrüssung: „Darf ich Dich sprechen in der Halle oder vor der Halle?" Das soll heissen: missachtest Du mein friedliches Begehr, so ist das Hohn, dann verlangt meine verletzte Ehre, dich im Kampfe sogleich vor der Halle zu erschlagen.

Zwar wurde der Totschläger oft friedlos, aber sein Mut fand seine Anerkennung in den Erzählungen, die am Feuer der Halle nicht erstarben,

und so gibt es verschiedene Fälle, da die Lebensgeschichten von Waldgängern wie Heldensagen im Volke fortlebten[1]).

Wer einen anderen im Zorne ohne einen anderweitigen verwerflichen Zweck, auch ohne sonstige erschwerende Umstände, wie etwa unter Bruch eines besonderen Friedens[2]), erschlägt, ohne sich durch Heimlichkeit der Verantwortung für seine Tat entziehen zu wollen, der galt als Totschläger. Ja es wurde nicht einmal das Merkmal des Zornes gefordert, es genügte die Oeffentlichkeit der Tat, weil man sich in jenen Zeiten sagte, in diesem Falle sei immer ein Kampf vorausgegangen, und der Kampfeszorn wurde für die mildere Beurteilung für genügend erachtet.

„Slahta" oder „manslahta" hiess diese Tat im Althochdeutschen, und sie bedeutete einfach „Erschlagen"[3]). Dabei blieb ganz unberücksichtigt, ob die Tat plötzlich ausgeführt wurde oder mit Vorbedacht, ja selbst der Vorsatz wurde nicht untersucht; es genügte auch in der Zeit, da nicht mehr nur die rohe Erfolgshaftung galt, der Wille, dem anderen ein Leides anzutun. Nicht auf das Ziel, sondern auf die Willensrichtung kam es an[4]).

Vollkommen deutlich kommt dies auch noch in der Peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532 zum Ausdruck. Art. 137 lautet:

„Item eyn jeder mörder oder todtschleger wo er desshalb nit rechtmessig entschuldigung aussführen kann, hat das leben verwürckt. Aber nach gewohnheyt etlicher gegent, werden die fürsetzlichen mörder und die todt-

---

[1]) Es wird hier verwiesen auf die 24bändige Sammlung isländischer Familienchroniken und Volkserzählungen, die der Verlag Diederichs unter dem Namen „Thule" herausgebracht hat, vor allem auf den Band 8 „Von Hechtern und Blutrache" und Band 5 „Vom starken Grettir, dem Geächteten". — Wie unverständlich und wenig berechtigt übrigens die Anschauung ist, jede Tötung müsse Abscheu und Grauen erregen, darauf weist insbesondere v. Holtzendorff hin (Psychologie, S. 11f): die grössten unter den Dichtern hätten sich in ihren Tragödien bemüht, darzutun, dass auch höchst edle Naturen durch edle Motive zu Tötungen kämen.

[2]) Für solche erschwerenden Tatbestände, die die Tat als Mord erscheinen lassen, ist besonders interessant eine Stelle aus den Augsburger Statuten von 1276: „Wolt ir nu wizzen waz daz mort ist: unde ist daz lute einander vint sint, unde wirt under den ein rehter hantfrtede gemachet, swelher danne den hantfriede zebrichet an dem andern mit dem totslage, der ist des mordes schuldic unde sol man uber den rihten mit dem rade . . . . Ist aber daz ein man den andern latt in sin hus, unde slehet in danne darinne ze tode, umbe swelhe schulde er daz tut, der ist des mordes schuldic unde sol man in radebrechen, daz ist reht. . . . . Swie der man sin triwe brichet an dem andern mit den totslage, der ist des mordes schuldic, unde sol man in radebrechen, daz ist reht."

[3]) Rein wortgemäss ist dies an vielen Stellen deutlich erkennbar, so noch z. B. in dem neuen Busserodel der Höfe Wollerau und Pfäffikon von 1484 (Z. f. Schweizer Recht 2,51): „. . beschech ouch, da got vor sye, dass ein hofman den andren ze Tod erschlüge, oder libloss detty, da buesset der Todschleger. . ." Mitgeteilt von Kohler „Ueber totschlagssühne in deutschen Rechten" im Archiv für Strafrecht und Strafprozess 65. Bd. Heft 1 u. 2, Berlin 1918.

[4]) Dies wird u. a. durch das westgotische Recht bestätigt: L. Wis. V. 5, 6. „Si quis dum quis calce vel pugno aut quacumque percussione iniuriam conatur inferre, homicidii exsisterit occasio, pro homicidio puniatur."

schleger eynander gleich mit dem radt gericht, darin soll unterscheydt gehalten werden. Und also dass der gewohnheyt nach, ein fürsetzlicher mutwilliger mörder mit dem rade, unnd eyn ander der eyn todtschlag (oder) auss gecheyt und zorn getan, und sunst auch gemelte entschuldigung nit hat, mit dem schwert vom leben zum todt gestrafft werden sollen."

Den Mörder unterscheidet hiernach insonderheit der Umstand vom Totschläger, dass er „fürsetzlich" handelt, d. h. mit dem bestimmten Willen, den Tod des anderen herbeizuführen, während offen gelassen ist, wie dies beim Totschläger ist, in der richtigen Erkenntnis, dass sich derjenige über das Endziel und die Tragweite seines Tuns garnicht bewusst wird, der von der Leidenschaft fortgerissen wird und in Jähheit und Zorn handelt.

Die nächste Entwickelung verallgemeinerte das Töten im Zorn zu einem Töten im Affekt überhaupt, führte dann aber auf ganz andere Bahnen. Auch für den Totschlag wurde dolus erfordert, und nachdem so der Tötungs*vorsatz* aufhörte, unterscheidendes Tatbestandsmerkmal wenigstens zum Teile zu sein, verlor der Totschlagsbegriff immer mehr seine ursprüngliche Bedeutung.

Es fielen jetzt unter ihn auch Tatbestände, die früher als Mord angesehen werden mussten. Um aber die Zweiteilung der vorsätzlichen Tötung doch zu erhalten, suchte man nach erschwerenden Momenten und schuf so für den Mord neue Merkmale, vor allem den Vorbedacht.

Mit der Einführung der *Ueberlegung* als Unterscheidungsmerkmal wurde dann schliesslich die ursprüngliche Basis ganz verlassen. Der so geschaffene Totschlagsbegriff ist ein *unorganischer* und dem Volke *fremder*. Ganz aber wagte die Gesetzgebung nicht, lebendige Volksanschauungen zu übergehen. Es wurde der § 213 im RStGB. geschaffen, der Tatbestand des Totschlags auf Provokation.

Dieser Paragraph allein stellt einen Rest dar von der Bedeutung des alten deutschen Totschlagsbegriffes[1]).

[1]) So Wachenfeld, Lehrbuch S. 306.

III. Allgemeine Merkmale des Totschlags.

Der Totschlag als Reaktionserscheinung.

Wenden wir uns dem Totschlagsbegriffe selbst zu, so erkennen wir, dass neben einem ziemlich geschlossenen Kreis von Motiven, die der Tat zugrunde liegen, eine Reihe von Merkmalen vorhanden ist, die ganz allgemein jedes Totschlagsverbrechen kennzeichnen. Letztere wollen wir zunächst untersuchen.

Das alte deutsche Recht verstand unter Totschlag eine Tötung im Kampfe, die Carolina fasst ihn als Tötung im Zorn, die deutsche Partikulargesetzgebung als Tötung im Affekt auf.

Alle drei Auffassungen deuten darauf hin, dass der Totschlag eine Reaktionserscheinung ist, eine Antwort auf irgend eine Handlung oder ein Verhalten, das nicht dem normalen Zustand der Dinge entspricht, sondern schon eine Störung oder wenigstens eine Gefährdung des Rechtsfriedens darstellt. Es muss irgend ein besonderer Anlass zur Tat vorgelegen haben.

Wenn ein Kaufmann des Weges zieht und ein Räuber tötet ihn aus einem Hinterhalt, um sich in den Besitz seines Gutes zu setzen, dann ist zwar das Besitztum des Kaufmanns der Anlass für den Wegelagerer, seiner Habsucht nachzugehen; dieser Besitz ist aber kein besonderer Anlass, sondern gehört zum gewöhnlichen Zustand der Welt. Betritt aber ein Fremder das Grundstück des Täters in Waffen und mit drohender Haltung, reizt und beleidigt ein Mensch einen anderen auf offener Strasse, oder treibt eine besondere Not das Haupt einer dem Elend ausgelieferten Familie zur Verzweiflung, so sind dies der Tat vorausgehende Umstände, die dartun, dass das Gleichgewicht gestört, der Frieden bedroht war.

Als ein solcher Anlass braucht nicht nur ein Umstand zu erscheinen, der in den Personen des Täters und des Opfers begründet ist, sondern es können auch solche sein, die in den Lebenskreisen des Täters oder gar im ganzen Volke wurzeln: allgemeine Vorurteile, Nationalhass und Blutrache.

Solche der Tat vorausgehende, den Frieden und das Gleichgewicht der Dinge störende Umstände nun erachten wir als allgemein wiederkehrendes Merkmal aller Totschlagsfälle.

Bemerkenswert ist, dass diese Erkenntnis schon in der Carolina klar zum Ausdruck kommt. Der Mord findet dort eine ganz neue Kennzeichnung durch die Worte „fürsetzlich" und „mutwillig". Nach den ausführlichen

Darlegungen Wachenfelds[1]) erübrigt es sich, auf die Textkritik und den Streit der Meinungen besonders zwischen Güterbock und Allfeld einzugehen, vielmehr kann zugrunde gelegt werden, dass unter „mutwillig" das Handeln „ohn genugsam Ursach" (Carolina Art. 148) verstanden wurde. Nachdem durch das „fürsetzlich" die römisch-italienische Auffassung aufgenommen war, wollte der Gesetzgeber der deutschen Auffassung doch nicht ganz entraten, sondern brachte dieselbe in dem Tatbestandsmerkmal der Mutwilligkeit zur Geltung und verschmolz so beide Richtungen.

In dieser Mutwilligkeit ersieht Allfeld[2]) eine völlig freie Selbstbestimmung, einen durch keinen heftigen momentanen Eindruck beeinflussten Willen, während die herrschende Ansicht sie als ein Handeln sine causa schlechthin, als ein Töten, dem jeder entschuldbare Anlass mangelt, auffasst[3]).

Wenn es die Carolina also für notwendig hielt, als Zugeständnis an die deutsche Auffassung den Mord vom Totschlag durch das Merkmal der Mutwilligkeit zu scheiden, so ergibt sich daraus, wie stark die Empfindung gewesen sein muss, dass dem Totschlag immer ein besonderer Anlass zugrunde liegen müsse, dass derselbe also als Reaktionserscheinung zu werten ist.

Und dies mag auch der innere Grund sein für die mildere Bestrafung desselben. Neben der Ueberzeugung, dass der Täter im Zorn seine Tat nicht voll überschauen kann, rechtfertigt sie der Umstand, dass seine Tat nicht auf den vollen Frieden des Rechtes stösst und diesen bricht, sondern dass ein unruhiger oder friedloser Zustand schon vorlag. Die Wirkung, die Ruhe und Frieden ausüben, entfällt daher für den Totschläger, und sein Verbrechen erscheint weniger schuldvoll.

2. Die besondere Willensrichtung des Totschlägers.

Wir haben hier zweierlei zu unterscheiden:

a) Der Täter ist sich einer Tötungsabsicht nicht bewusst. Besonders häufig wird dies beim Jähzorn der Fall sein. Er greift dann in blinder Wut den Gegner an und hat nur den Willen, ihm zu schaden, ihn zu strafen durch ein Leid, das er ihm antun will. Ob er ihm nur einen Schmerz verursachen oder ob er ihn verwunden oder töten will, darüber gibt er sich keine Rechenschaft.

Hier kann nur der Erfolg entscheiden zwischen Körperverletzung und Totschlag. Und so ist es im altdeutschen Recht auch tatsächlich gewesen.

---

[1]) Wachenfeld, Die Begriffe von Mord und Totschlag, sowie Körperverletzung mit tödlichem Ausgang in der Mitte des 18. Jahrhunderts. S. 3 ff.

[2]) Allfeld, Die Entwickelung des Begriffes Mord bis zur Karolina. S, 95.

[3]) So Wachenfeld, Die Ueberlegung in unserem heutigen Mordbegriff, S. 8, und derselbe, Tötungsdelikte, S. 23.

Wilda[1]) sagt darüber, der Täter sei als Totschläger des Opfers bestraft worden, „wenn er ihm eine Verletzung beigebracht hatte, die ihrer Beschaffenheit nach in der Regel tödlich war, und nächstdem, ohne dass sich mit Bestimmtheit sagen liess, es sei durch jene Verletzung geschehen, der, welchem sie zugefügt, wirklich gestorben war.“ Die Graugans (Grag. Vigsl. 19. II. c. 29) enthält die Regel, dass eine Wunde dann als eine solche betrachtet werden sollte, welche tödlich gewesen, wenn sie zur Klasse der grösseren Wunden gehörte; eine kleinere Wunde sollte aber nur dann als tödlich angesehen werden können, wenn die Geschworenen aussagten, dass sie, obgleich sie anfangs als kleinere Wunde erschien, doch den Tod herbeigeführt hatte. Die Tödlichkeit der Wunden im allgemeinen wurde nach rein äusserlichen Merkmalen, welche überhaupt zur Klassifikation derselben dienten, bestimmt. Ebenso wurde meist die Frage entschieden, ob sie wirklich den Tod herbeigeführt habe; so z. B. wurden gewisse Wunden als Ursache des erfolgten Todes angesehen, wenn sie bei Lebenszeit des Verstorbenen nicht zugeheilt waren, andere, wenn der Tod innerhalb Jahr und Tag nach geschehener Verwundung erfolgt war.

Wie lange an dieser Auffassung festgehalten wurde, erweist der Umstand, dass erst im Jahre 1822 der bayerische Entwurf des Staatsrats von Gönner als erster in Deutschland eine Tötung, die nur in Verletzungsabsicht vollführt wurde, unter die Körperverletzungsdelikte stellte. Damit wandte man sich aber nur von der rohen Erfolgshaftung ab. Wenn nicht ausdrücklich nur eine Verletzungsabsicht vorlag, sondern, wie es meist sein wird, der Wille kein festes Ziel, sondern nur eine Richtung hat, so kann auch heute noch nur der Erfolg entscheiden.

b) Der Täter fasst den Willen, seinen Gegner zu töten. Auch hier haben wir eine ganz bestimmte Erscheinung. Der Täter hat nicht ein ausserhalb der Person des Getöteten liegendes Ziel, das er durch die Beseitigung desselben erreichen will; die Tötung ist ihm nie ein Mittel zum Zweck, sondern stets Selbstzweck. Der Raubmörder tötet, um den Besitz seines Opfers an sich raffen zu können; der Totschläger aber hat sein Ziel mit der Tötung selbst erreicht und lässt sein Opfer liegen, ohne ihm etwas wegzunehmen. Sein einziger Zweck ist die Vernichtung der ihm feindlichen Persönlichkeit. Dies ist ganz deutlich bei der Tötung im Zorn auf Verletzungen und Beleidigungen hin. Der eigentümliche Trotz der Persönlichkeit lässt kein feindliches Eindringen in seinen Bereich, keine Bedrohung seiner Eigenart zu und fordert die Niederkämpfung oder gar die Vernichtung der feindlichen Willensmacht. In die Tiefen der menschlichen Charakterbildung, zu den Quellen seiner Tatkraft und zum Willen zur Macht führt uns hier die Untersuchung, und wir werden die Härte und Unerbittlichkeit dieses Persönlichkeits-

[1]) Wilda, Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842, S. 688 f.

willens erkennen und zugleich die geringe Macht, die im allgemeinen noch alle versöhnenden Mächte der Ethik und der Religion hier auszuüben vermögen.

Bedenken könnte die Blutrache erregen in dem Falle, wo nicht der Täter selbst, sondern ein anderes Familienglied der Rache zum Opfer fällt. Es könnte scheinen, als sei die Tötung nicht so sehr das Ziel als vielmehr ein Mittel zu dem Zweck, die feindliche Familie zu schädigen.

Nun nimmt einesteils die Blutrache eine Sonderstellung ein, wie noch zu untersuchen sein wird, — alle nordischen Gesetze und auch die angelsächsischen Gesetze König Edmunds (II. c. 1. TT. 1—3) verbieten sie in dieser Form — andererseits aber erscheint die feindliche Familie so sehr als Einheit, also auch der Getötete als Verkörperung derselben, dass diese Bedenken entfallen.

Daher können wir als zweites allgemeines Merkmal aller Totschlagsfälle den Satz aufstellen, dass die Tötung nie Mittel zu einem irgendwie gearteten Zwecke ist, sondern als solche unausgesprochen und einzig in der Willensrichtung liegt oder aber direkt beabsichtigt ist.

3. Die Art der Ausführung.

Entsprechend seinem Namen war der Totschlag ursprünglich ein Zu-Tode-Schlagen mit dem Schwert oder mit der Axt oder ein Töten mit Waffen im Kampfe überhaupt. Da in früheren Zeiten kein Mensch ohne Waffe ging, kam es stets zu einem Zu-den-Waffen-greifen, zumindestens auf Seiten des Täters, wenn dem Opfer dazu keine Zeit mehr blieb. Aus dem Umstand, dass in frühester Zeit ein Waffenkampf der Tötung meist voraufging, darf aber nicht geschlossen werden, dass dies Tatbestandsmerkmal sei, sodass etwa eine Annäherung an den Tatbestand des Duells vorliegen müsste. Auch wer den völlig Wehrlosen im Kampfe erschlug, beging einen Totschlag.

Wohl aber kann als Merkmal gefordert werden — abgesehen von der Blutrache, die auch hier eine Sonderstellung einnimmt, — dass die Tat nicht von langer Hand vorbereitet und ein besonderer Ort für dieselbe gewählt wurde. Denn die Tat überkommt den Täter mit Jähheit, und sein Entschluss wird erst in der Erregung geboren. Da wird er nicht warten und lange bedenken, sondern er trifft seinen Gegner, wo dieser steht, sei es an einem einsamen Ort oder vor den Augen der Menge. Keineswegs aber schliesst dies jeden Bedacht aus. Seine Waffe wird der Totschläger oft gut auswählen, um sicher sein Ziel zu erreichen, und er wird auch seinem Feinde einen steilen Weg nachgehen, bis er zum Abgrund kommt, um ihn dort hinunter zu stürzen. Doch ist dies alles nur bis zu einem gewissen Grade möglich, so lange nämlich, als die Erregung noch anhält.

Auch schliesst der Totschlag eine Rohheit der Ausführung nicht aus, vielmehr kann diese gerade durch die Wut des Täters bedingt sein, aber ein grausames langsames Quälen lassen die Umstände als unmöglich erscheinen.

Dies würde eine wollüstige Tötung kennzeichnen, solche aber ist Mord und nicht Totschlag. Lustmord fiel nicht unter den altdeutschen Begriff des Tötens im Kampfe und nicht unter die Begriffe der Carolina, Jähheit und Zorn; und auch der Amtliche Entwurf von 1925 sagt nicht, Totschlag sei Töten in der Erregung, sondern im Jähzorn oder in entschuldbarer heftiger Gemütsbewegung. Die bei dem Lustmord eintretende Erregung hat hier keinen Platz.

Daher bleibt bezüglich der Art der Ausführung des Totschlags als Merkmal bestehen eine Tötung ohne lange Vorbereitung, insbesondere Auswahl des Ortes und wohl in möglicher Rohheit, aber niemals in boshafter Grausamkeit.

4. Das Verhalten des Täters zu den Strafdrohungen und nach der Tat.

Erhebliche Unterschiede erweisen sich hinsichtlich des Verhaltens zu den Strafdrohungen zwischen dem Totschläger und dem Mörder. Letzterer wird wohl bis auf die Fälle völlig abgestumpfter und erstarrter Naturen, die jegliche Furcht vor der Strafe eingebüsst haben und nur dem Augenblick leben, vor der Tat immer auch an die Strafgesetze denken und sich auf irgend eine Weise mit diesem Gedanken auseinandersetzen. Ganz anders der Totschläger!

Hierbei kann noch abgesehen werden von den Fällen, wo die Tötung im Jähzorn oder überhaupt in der Jähheit vollführt wurde: denn hier ist dem Täter eine Vorstellung der Strafgesetze und ihrer Drohungen gar nicht aufgetaucht, vielmehr nahm die Tatausführung sein ganzes Denken gefangen.

Zur Betrachtung stehen dagegen die Fälle, die etwa aus einem langen tödlichen Hass, aus Rache oder aus Verzweiflung geboren werden. Hier kämpft nämlich der Täter gewöhnlich noch mit sich selbst, ehe die Leidenschaft über ihn siegt, und dabei wird es Augenblicke geben, wo er auch der Gesetze und der drohenden Strafe gedenkt.

Während aber der Mörder derselben eine grosse Wichtigkeit beimisst, sie als einen sehr ernst zu nehmenden Nachteil empfindet, den er bei seinem Streben nach Vorteil gebührend in Rechnung setzt und als mögliche Folge abwägt, ist es das Typische des Totschlägers, dass er sie missachtet. Die Zukunft ist ihm nebensächlich, der Selbsterhaltungstrieb, die Sorge für die eigene Person erblasst vor seinem leidenschaftlichen Willen, der sich allein auf die Vollbringung der Tat richtet. Erst die Tat — dann komme, was wolle! Das ist sein herrschender Gedanke. Der Totschläger will keinen

Nutzen aus seiner Tat, sondern er schlägt sein Leben für dieselbe in die Schanze. Und wie oft, besonders bei der Tötung aus Verzweiflung, begleitet seinen Entschluss der Selbstmordgedanke! Wenn er für seine Tat alles aufs Spiel setzt, wofür sollte er dann nach derselben noch leben! Mit dem Leben seines Opfers will er auch das eigene enden.

Ganz ähnlich spricht sich auch v. Holtzendorff[1]) aus, nur nennt er dem geltenden Rechte gemäss den Täter hier Mörder: „Eine erste Gruppe von Verbrechern wird von einem bald länger schleichenden, bald heftiger beschleunigten Fieber der Leidenschaft getrieben, die Mittel zu suchen, um den Gegenstand ihres Hasses zu beseitigen. Ihr höchstes Interesse ist, die Tat mit Sicherheit auszuführen und gelingen zu lassen. Daher sie nicht darauf Bedacht nehmen, ihrerseits der Strafe zu entrinnen, sondern vielmehr darauf, ihrem Opfer jede Möglichkeit der Rettung abzuschneiden. Der Gedanke an die Straffolgen der Tat ist, wenn er überhaupt aufkommt, so sehr nebensächlich, dass gerade von Mördern dieser ersten Kategorie vor anwesenden Zeugen und mit vollem Bewusstsein der unvermeidlichen Entdeckung der vorher entworfene Plan ausgeführt wird. Regelmässig finden sich innerhalb dieser Gruppen einige Verbrecher, bei denen der Enschluss zum Morde mit dem ernsthaften Vorsatz des Selbstmordes gepaart ist, so dass von einer Abschreckung vermöge der Todesstrafe durchaus gar keine Rede sein kann."

Auch nach vollbrachter Tat wird der Totschläger an seinem Verhalten typisch erkennbar sein. Hat er wie in den behandelten Fällen an seine Strafe gedacht und war ihm dieselbe nebensächlich, so wird es ihm gleichgültig sein, ob er von eigener Hand stirbt oder auf den Spruch des Richters.

Es wird demzufolge nichts verschleiern oder verbergen wollen, auf jede Frage wird er der Wahrheit gemäss antworten; die Verhandlung vor dem Richter ist ihm kein Kampf um sein Leben, sondern eine Qual, deren Ende er herbeisehnt, oder etwas Gleichgültiges. Nur selten und auch dann erst nach einer beträchtlichen Zeitspanne wird etwa die Feigheit durchbrechen und sein Verhalten anders gestalten, doch liegt dieselbe eigentlich nicht im Wesen des Totschlägers.

Ganz anders aber sind die Fälle, wo der Täter in Jähheit handelte! Nicht seine quälende Lage, keine Erregung von Dauer stachelte ihn an; es war nur der Augenblick, der ihm die Sinne umnebelte, und nach der Tat erlebt er ein furchtbares Erwachen. Alle Wut ist verraucht und alle Beweggründe sind vergessen, nur das Furchtbare der Tat selbst stiert ihn an, dass ihn Entsetzen erfasst. Er begreift nun selbst nicht, wie er zu seiner Tat hat kommen können. Im Zustand der Reue wird er sich oft selbst den Gerichten

[1]) v. Holtzendorff, Psychologie des Mordes. Berlin 1875, S. 43.

stellen, und auch er wird nicht hartnäckig schweigen oder seine Tat zu verschleiern suchen, sondern er wird sie bekennen.

Doch wird es auch vorkommen, dass der Täter voll Grauen den Ort seiner Tat flieht, um der Ergreifung zu entgehen. Nie aber wird er wie der Mörder auf seinem Platze verharren und durch umfangreiche Tätigkeit und Listen die verfolgende Gerechtigkeit zu täuschen versuchen. Dazu erschüttert ihn die Tat zu sehr; er kann sich nicht von ihr freimachen, um zu der kühlen Verstandesruhe zu kommen, die eine solche Tätigkeit erfordert.

Als weitere allgemeine Merkmale des Totschlags können wir daher zweifellos aufstellen:

Die Strafdrohung missachtet der Täter oder er bedenkt sie gar nicht.

Nach der Tat wird die Folge im ersteren Falle Selbstgestellung, offenes Zugestehen und Furchtlosigkeit sein, im zweiten Falle Entsetzen und Reue mit Selbstgestellung oder mit Furcht vor Strafe und Flucht.

IV. Die besonderen zur Tat treibenden Motive.

Unterziehen wir die Beweggründe, die den Täter zum Totschlag treiben können, einer näheren Untersuchung, so ergeben sich uns zwei verschiedene Gesichtspunkte:

Ausgehend von der Person des Opfers, finden wir einesteils Totschlagsfälle, wo gerade die Art dieser Persönlichkeit selbst bei der Bildung des Entschlusses die Hauptrolle spielt, wo also allerpersönlichste Gründe für die Tat bestimmend sind. Und zwar ist dann die Absicht des Täters entweder eine freundliche oder eine feindliche. Andererseits ergeben sich uns Tötungen, bei denen die Person des Opfers dem Täter nebensächlich ist, wo also die Gründe unpersönlicher Natur sind — sei es, dass der Getötete dem Täter sonst völlig gleichgültig war, oder dass ihn ein genereller Hass zur Tat trieb. Bei diesen Fällen ist die Absicht stets eine feindliche.

Ausgehend von der Person des Täters, finden wir erstens Motive, die nicht so sehr ihm eigentümlich sind, als sie in seinen Lebenskreisen oder im ganzen Volke herrschen, oder zweitens solche, die ihm nicht durch seine Umgebung unmittelbar eingegeben werden, sondern die ihre Hauptwurzeln in seiner persönlichen Eigenart haben.

Diese beiden Einteilungsmöglichkeiten decken sich keineswegs, sondern kreuzen einander. Unseren ferneren Betrachtungen legen wir als die gemässe die zweite zugrunde, ausgehend von der Person des Täters, und wollen dabei die sich bezüglich der Person des Getöteten ergebenden Konstellationen beobachten.

Motive, die den Lebenskreisen des Täters entstammen.

a) Hass und Rache in der Erscheinungsform von Volksstimmungen, insbesondere die Blutrache.

Sehr verschiedenartig und weit verbreitet sind die Erscheinungen, dass Menschen andere töten, denen sie noch nie im Leben begegnet sind, die ihnen persönlich nichts getan haben und aus deren Tötung ihnen auch keinerlei Vorteil erwächst. Es ist die Leidenschaft der Menge, die auf den Täter eine so starke suggestive Macht ausübt, dass er im Augenblick zum Verbrecher werden kann. Lehrt doch die Erfahrung vielfach, dass kein einzelner Mensch so falsch und töricht handeln kann, als es eine in ihrer Leidenschaft entfesselte Menge zu tun vermag. Eine der grössten Merkwürdigkeiten des Menschen ist es, dass er, wenn er sich mit vielen zusammen in gleicher Situation befindet, am leichtesten seine Eigenart vergisst, seinen eigenen Willen aufgibt

und wie ein Herdentier jede allgemeine Bewegung mitmacht. Das grösste Unheil ist zu allen Zeiten aus diesem Umstand erwachsen.

Als erste solche Erscheinung stellt sich uns der Nationalhass dar, Geringer in germanischen Ländern, zeigt er sich in starkem Masse bei romanischen und überhaupt bei südlichen Völkern. In friedlichen Zeiten selten, tritt er besonders in Zeiten allgemeiner Spannung auf, vielfach unmittelbar vor kriegerischen Entladungen und oft als ein Anlass derselben. Aber auch nach solchen, wenn etwa der Sieger übermütig auftritt, wenn er angesichts einer feindlich gestimmten Volksmenge diese herausfordert durch Verletzung ihres Nationalgefühls, durch Denkmalsentweihung, aus Anlass von lokalen Grenzstreitigkeiten und was an ähnlichen Fällen sonst denkbar ist, wird die Menge in Wut geraten, und der Nationalhass wird einzelne bis zur Tötung treiben [1]). Alle diese Tötungen sind ausgesprochene Totschlagsfälle.

Noch weitergreifend äusserst darüber v. Holtzendorff [2]): „Aus politischem Hass sind auch solche Mordtaten herzuleiten, denen durch ein verirrtes Nationalgefühl das Verdienst des Patriotismus zuerkannt wird; die hinterlistige Niedermetzelung einquartierter Soldaten während des Krieges, wobei sich die Grenzlinie zwischen falscher Begeisterung, düsterem Fanatismus und grundsätzlich verkehrtem Rechtsgefühl vollständig zu verwirren pflegt. Hat einmal ein Volk offen, unter Verzichtleistung auf die Regeln zivilisierter Kriegsführung, den Kampf bis aufs Messer, wie die Spanier nach ihrer Erhebung im Jahre 1808, angesichts des Feindes verkündet, so lässt sich vom moralischen Standpunkt aus nicht behaupten, dass die im voraus angesagte Vernichtung des Feindes als Mord anzusehen sein würde; es wäre das ebenso wenig zulässig wie die Behandlung derjenigen, die dem völlig wehrlos gewordenen Feinde im Felde Pardon verweigerten, den für Mord geltenden Strafrechtsregeln angepasst werden könnte."

Eine verwandte und mindestens ebenso häufige Erscheinung finden wir im Rassenhass. So kommen zu Zeiten immer wieder Nachrichten aus den südlichen Bezirken der Vereinigten Staaten von Nordamerika, dass durch irgend eine Bluttat eines Negers sich ein Hass der Weissen gegen die ganze schwarze Bevölkerung eines Fleckens oder einer kleinen Stadt erhebt und diese unter Totschlägen von Haus und Hof vertreibt. Solche Ereignisse kommen freilich nicht in Deutschland vor, aber sie kennzeichnen typische Totschlagstatbestände. In Deutschland aber brauchen wir nur zu denken an die Judenprogrome des Mittelalters. Und in Osteuropa sind dieselben auch der neueren Zeit bekannt.

[1]) Gerade aus Frankreich sind solche Fälle bekannt, und besonders die im August 1873 herausgegebene französische Strafstatistik von 1871, die beim Totschlag die Motive in 30 Spezial-Abteilungen aufführt, weist als Motiv den Nationalhass auf, der sich hier hauptsächlich gegen Deutsche richtete. Siehe v. Holtzendorff, Das Verbrechen des Mordes, S. 342 f.

[2]) v. Holtzendorff, Psychologie des Mordes, S. 24 f.

Irgend ein Anlass, wie die Legende von den Brunnenvergiftungen oder auch tatsächliches Vorkommen von Ritualmorden, löst den Hass der Volksmenge aus, und der Totschlag ist an der Tagesordnung. Auch solche Fälle werden heute selten sein; aber der Rassenhass ist doch ein Motiv, das bewusst oder unbewusst neben anderen beim Totschlag mitwirken kann. Dass der Rassenhass nämlich auch heute noch stark besteht, erweist nichts so deutlich wie die Erscheinung des Antisemitismus. Durch solche Gegensätze wird ein vorhandener Hass verschärft und vielleicht jetzt erst so stark, dass er den Totschlag im Gefolge haben kann.

Schliesslich kommen wir ganz allgemein zu den Volksstimmungen, bei denen der Anlass des Hasses ein vielfach verschiedener ist. Hier ist eine solche Fülle von Anlässen möglich, dass nur durch einige derselben dieser ganze Komplex deutlich gemacht werden kann. Aufstände und Unruhen erzeugen einen Klassenhass verschiedenster Art. Erinnern wir uns der Weberunruhen im Erzgebirge oder der jüngsten Unruhen der Winzer, wo ein ausgesprochener Hass gegen Zoll- und Finanzbeamte zutage trat. Die schon benannte französische Strafstatistik erwähnt einen Hass gegen die Reichen, auch einen Hass gegen die Obrigkeit schlechthin, der allerdings in dieser reinen Form kaum, aber untermischt mit politischen Motiven sehr wohl vorkommen dürfte.

In diesen Zusammenhang gehören auch Tatbestände, deren v. Holtzendorff[1]) Erwähnung tut: „Nicht ganz gering ist in der Gegenwart die Zahl derjenigen Verbrechen, welche aus dem kirchlich grossgezogenen Wunder- und Aberglauben entspringen. Von Zeit zu Zeit flackert der Wahn der Hexerei, zumal in ländlichen Distrikten, wieder auf und führt zu Gewalttätigkeiten oder Tötungen von vermeintlich Schuldigen, was nicht gerade verwunderlich erscheint, wenn man erwägt, dass einzelne Geistliche es als ihre Aufgabe betrachten, die lebhafte Einbildungskraft beschränkter Menschen durch grelle Schilderungen des Teufels und der Hölle aufzuregen. Wo Wunder in Krankenheilungen sich unter geistlicher Assistenz vor den Augen der Menge abspielen, wird nach natürlichen Gesetzen sich auch die Kehrseite offenbaren, indem unerklärliche Schadenszufügungen, insbesondere unaufgeklärt gebliebene Erkrankungen von Haustieren als eine Wunderverrichtung des Teufels und der mit ihm verbündeten Hexen angesehen werden. Noch im Laufe des gegenwärtigen Jahres wurde in Bayern eine vermeintliche Hexe durch den Schrotschuss eines Bauernburschen tödlich verletzt."

Alle diese Beispiele und Erscheinungen wurden unter dem Gesichtspunkt des Hasses betrachtet. Oft aber ist bei ihnen auch das treibende Gefühl das der Rache, wie überhaupt der Hass oft in Rache übergeht.

[1]) v. Holtzendorff, Psychologie, S. 27 f.

Letztere Gefühlserregung tritt meist als stärkere Form unmittelbar nach dem Hasse auf, dann nämlich, wenn nicht nur kommende mögliche Beschädigungen in Betracht gezogen werden, sondern die Ueberzeugung vorliegt, dass solche tatsächlich auch schon eingetreten sind. Immer wird dann aus dem Hasse der Rachedurst aufsteigen und noch schlimmere Verheerungen anrichten. Eines Umstandes muss hierbei noch gedacht werden: es galt in früheren Zeiten als Rechtsprinzip, dass derjenige Verbrecher, der auf handfester Tat ergriffen wurde, sofort durch Erschlagen, Steinigen oder Erhängen mit dem Tode gestraft werden durfte. Nachwirkungen dieses Rechtes wurzeln noch tief in der Volksseele. Noch heute versucht das Volk oft, sich eines verhassten Verbrechers zu bemächtigen, um ihn nicht durch den Arm der Gerechtigkeit, sondern durch sofortigen Totschlag sterben zu sehen. Die amerikanische Unsitte des „Lynchens" ist ein lebendiger Ausdruck dieses im Volke noch herrschenden Rachegefühls. v. Holtzendorff sagt darüber[1]): „Die erste Meldung einer ungewöhnlich schweren Missetat prallt gleichsam an dem aufwallenden Zorn des tief beleidigten sittlichen Gefühls zurück. Unwillkürlich steigen in uns die letzten Schatten jenes natürlichen Rachegefühls empor, ein schwaches Erbe jener längst dahingegangenen Geschlechter, die den ergriffenen Täter sofort niederschlugen."

Bei allen bis hierher behandelten Fällen ist die Persönlichkeit des Getöteten dem Täter gleichgültig, er steht zu ihr in keinem besonderen Verhältnis, die Umstände ergeben die Tat und nicht persönliche Gründe.

Anders ist es bei der Blutrache: nicht irgend welche Umstände schaffen die Tat, sondern es ist die Persönlichkeit des Opfers, die den Anlass bildet, nämlich seine Zugehörigkeit zur feindlichen Familie, seine Verwandtschaft mit dem Täter, dessen Missetat gerächt werden soll.

Auch insofern findet sich ein Unterschied, als es sich hier nicht um gestaltlose, flüchtige Volksstimmungen handelt, sondern um eine tiefwurzelnde, anhaltende und energievolle Willensrichtung, die von der Familie als heilige Pflicht betrachtet wird und die meist als das Werk eines einzelnen Familiengliedes ihre Erfüllung findet. Diese Pflichtauffassung, die Tat zu vollbringen, entspringt sonach keineswegs der Mentalität des Einzelnen, sondern liegt begründet in einem das ganze Volk beherrschenden Vorurteil.

Da jedoch die Blutrache in unserem Volke vor langen Zeiten zunächst durch Sühneverträge der Familien unter feierlicher Bestätigung durch das Volksthing und später durch das staatliche Recht abgelöst und verboten wurde und tatsächlich in unserem Volke erloschen und nur in wenigen fremden Völkern noch in Uebung ist, genügt es, kurz auf ihr Wesen einzugehen. Interessiert sie doch in unserem Zusammenhange nur vergleichsweise und etwa

[1]) v. Holtzendorff, Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe. S. 119.

insofern, als in den Tiefen der Seele ihre Motive schlummern und in seltenen Fällen bei Totschlagsverbrechen leise und dem Täter unbewusst mitschwingen mögen.

Es könnte auf den ersten Blick scheinen, als sei die Blutrache ihrem Wesen nach von der Art der gewöhnlichen Rache nicht verschieden, sondern gehe in ihren Erfordernissen nur weiter, so dass sie unbedingt eine neue Tötung erfordere. Dem würde der Gedanke des Rächers zugrunde liegen: durch den Tod eines der Unseren ist unserer Familie ein Verlust entstanden, der durch die Schwächung der feindlichen Familie wieder ausgeglichen und gerächt werden muss. Hierfür würde der von Wilda[1]) berichtete norwegische Brauch sprechen, auf eine Tötung hin den besten Mann des anderen Geschlechtes zu erschlagen.

Nun erklären einerseits aber fast alle nordischen und auch die angelsächsischen Gesetze die Blutrache an einem Manne des anderen Geschlechtes, der um die erste Missetat nicht wusste, sie auch nicht wollte oder begünstigte, für unerlaubt; andererseits deuten auch alle Anzeichen[2]) darauf hin, dass die Blutrache nicht so sehr als eine Pflicht gegen die eigene Familie als vielmehr gegen den Getöteten aufgefasst wurde. Hier waren die Vorstellungen des allen primitiven Völkern eigenen Totenkultes von entscheidendem Einfluss[3])

Diese Tatsache lässt uns aber auch den Grund erkennen, weshalb bei fortschreitender kultureller Entwickelung die Blutrache an Bedeutung verlor, und weshalb sie in einem aufgeklärten Volke keinen Platz mehr hat.

Wo aber die Familie entgegen unserer Zeit noch stärkere Zusammenhänge aufweist, und zwar nicht nur in ihrem engsten Umkreis, da ist nicht ausser Acht zu lassen, dass in ähnlichen Fällen Gefühle auftreten können, die Nachklänge jener ersten Zeit der Blutrache darstellen.

b) Politischer und religiöser Fanatismus.

Dass wir den Fanatismus zu den Ausnahmezuständen und höchsten Erregungsmomenten der menschlichen Seele rechnen müssen, dürfte keinem Zweifel unterliegen. Ist doch niemand vernünftigen Erwägungen und kühlem Bedenken unzugänglicher als ein Fanatiker. Ja wir möchten diesen Geisteszustand als den einzigen bezeichnen, der jede Einwirkung zum Guten als vergeblich erscheinen lässt und das Hoffnungsloseste darstellt, was uns am Menschen begegnen kann.

---

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen, S. 174, Anm. 1.

[2]) Als solche seien in den nordischen Geschichten alle die Umstände genannt, die darauf hindeuten, dass dem Toten gehörige Gegenstände nicht benutzt wurden, ehe er gerächt war, dass seine Nachfolger sich nicht eher in den Besitz seiner Hinterlassenschaften setzten, insbesondere nicht seinen Hochsitz einnahmen, als ob der Geist des Toten noch ruhelos an ihnen hafte. Vergl. dazu die Quellenstellen bei Wilda, S. 171 ff.

[3]) Diesen religiösen Charakter betont vor allem Phillips, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd. I, S. 121.

Dass ein Fanatiker seine Handlungen nicht klar überschaut, dass er für sie nicht in dem Masse verantwortlich ist wie ein normaler Mensch, muss als feststehend angenommen werden. Dass aber für ihn auch alle anderen allgemeinen Merkmale, die wir für den Totschlag als typisch gefunden hatten, in erhöhtem Masse zutreffen, erweist die Erfahrung.

Besonders stark tritt an ihm der Umstand hervor, dass der Täter nicht im eigenen Interesse handelt oder dass gerade er persönlich stark gereizt ist, sondern ihn eine Idee treibt, der er ganz verschworen ist, und dass er seine Tat vollbringt für das vermeintliche Wohl der Allgemeinheit.

Man könnte geneigt sein, den Fanatismus als den Ausdruck einer ganz individuellen Artung anzusehen. Wir behandeln ihn aber in diesem Abschnitt, weil dieser Zustand sich ungemein schnell anderen Menschen mitteilen kann, weil er gleichsam ansteckend ist und in Wahrheit häufiger als Massen- denn als Einzelerscheinung auftritt.

Hauptformen sind der politische und der religiöse Fanatismus. Nicht jede Tötung aus politischen Motiven ist als Totschlag zu werten, wir haben es hier auch vielfach mit der schwereren Form des Mordes zu tun. So stets, wenn die Tötung aus kalter Berechnung geschieht; wenn führende Männer aus dem Wege geräumt werden, weil sie durch ihre Strenge einzelnen Menschen gefährlich sind oder weil ihre Politik, ihre Tendenz in Steuerfragen oder ihre sonstige Haltung einzelnen Klassen des Volkes wirtschaftliche Nachteile bringt oder ihnen bisher genossene Vorteile entzieht. Ueberhaupt werden wir stets da besonders vorsichtig zu prüfen haben, wo durch die Tötung sofortige reale Zwecke erreicht werden sollen, wo also offenbare Zweckverbundenheit vorliegt, gleichgültig ob die Motive sonst egoistischer Art waren.

Gerade auf politischem Gebiet treten aber auch starke Leidenschaften auf. Nicht nur der Tyrannenhass des Altertums, der die Tötung eines Gewaltherrschers als höchstes Verdienst eines Bürgers proklamierte, bietet dafür Beispiele; auch der Ausbruch revolutionärer Bewegungen in neuerer Zeit, wie überhaupt die Uebergangszeiten zwischen Monarchie und Republik sind reich daran. Ja der Totschlag kann in solchen Zeiten allgemeiner Erregung zu einer sozialen Erscheinung werden. Bei Streikunruhen, beim Zusammenprall feindlicher Parteien anlässlich von Wahlen oder politischen Demonstrationen gehört er zur Tagesordnung.

Die typischen Totschlagsfälle werden hier leicht erkennbar sein. Nichts zeichnet sich so scharf ab als politische Erregtheit. Ein Merkmal ist es im besonderen, das uns den politischen Fanatismus deutlich werden lässt: das Gerichtetsein auf Aeusserlichkeiten. Nicht die grossen Probleme der Politik und Wirtschaft sind es, die die Leidenschaften aufpeitschen, sondern dieselben entzünden sich an dem sehr nebensächlichen äusserlichen Streit.

Ringen die Führer um volkswirtschaftliche Fragen, so befehden sich ihre Parteien persönlich Mann gegen Mann unter dem Deckmantel der Schlagworte. Geht der Kampf um Weltanschauungen, dann wird auf den Strassen Blut vergossen, und zwar deshalb, weil die eine Seite eine andere Farbe trägt als die andere, oder weil die einen die Sichel, die anderen das Schwert zum Zeichen erheben. Der politische Fanatismus, der an Aeusserlichkeiten hängt, ist es, der zum Blutvergiessen schreitet, und diese Tötungen weisen alle Merkmale des Totschlags auf.

Ueber den religiösen Fanatismus hat sich v. Holtzendorff so eingehend ausgesprochen[1]), dass es genügt, hier seine Worte anzuführen: „Endlich darf man auch die aus religiösem Fanatismus verübten Mordtaten hierher zählen. Im Wesen gewisser Religionssysteme liegt es, der Unduldsamkeit und dem Hass Vorschub zu leisten. Die gelegentlich hervorbrechenden Akte des Fanatismus, deren sich die Bekenner ostasiatischer Religionssysteme oder Muhammedaner gegenüber christlichen Missionären oder Reisenden schuldig machen, erregen den Unwillen und das Erstaunen europäischer Staatsmänner. Diese sollten jedoch nicht vergessen, dass die christliche Kirche des Mittelalters sich genau derselben Missetaten schuldig machte. Würden die Missionäre des Islam in den christlichen Provinzen Spaniens während des Mittelalters mit dem Leben verschont worden sein? Und würde man ihre Mörder vor ein christliches Gericht gestellt haben? Die Geschichte der Mauren in Spanien, der Ketzerinquisitionen und der Judenverfolgungen zwingt uns, diese Frage durchaus zu verneinen. Die Unduldsamkeit des Islam im 19. Jahrhundert ist nicht grösser, als diejenige der christlichen Kirche im 12. Jahrhundert gewesen ist. Wäre die Staatsgewalt in ihrer Unabhängigkeit von der Kirche nicht soweit erstarkt, dass sie mit ihren eigenen Mitteln die öffentliche Sicherheit zu schützen vermöchte, so würden sich auch heute noch ähnliche Erscheinungen wiederholen; einer gläubigen Volksmasse, der von den Priestern eingeredet wird, dass Andersdenkende verdammt sind, wird es immer schwer werden, in religiösen Dingen Widerspruch stillschweigend zu ertragen. Die Strafgesetze des Staates werden nach und nach unwirksam, wenn ihre Verletzung als ein Verdienst vor Gott angepriesen wird; die Macht des Klerus ist in gewissen zurückgebliebenen Bevölkerungen noch heute stark genug, um planmässig jenen Fanatismus grosszuziehen, der sich in gewalttätigen Angriffen gegen Andersgläubige Luft macht. Insbesondere ist nicht zu verkennen, dass eine anscheinend harmlose oder kindische Art, gewissen Regenten oder Staatsmännern ein schmähliches Ende oder den baldigen Tod unter dem Hinweis auf den „Finger Gottes" zu prophezeien, sehr wohl geeignet ist, schwache Köpfe in Verwirrung zu bringen oder eitle Menschen dazu anzustacheln, dass

[1]) v. Holtzendorff, Psychologie, S. 25ff.

sie sich als ein Instrument in den Händen der vermeintlichen Vorsehung zur Begehung eines Verbrechens ausrüsten. Die Taten gewisser Religionsfanatiker haben das Eigentümliche, dass wie bei manchen Irrsinnigen die denkbar schärfste Ueberlegung der Verbrechensmittel mit einer nahezu unwiderstehlich gewordenen Leidenschaft Hand in Hand geht, so dass das herkömmliche juristische Bild des Mordes in einer völlig veränderten Beleuchtung erscheint.

Selbst die planmässige Beförderung des Wunderglaubens ist nicht ohne einen bedeutenden Anteil an der Gefährdung des menschlichen Lebens durch religiösen Fanatismus. Wie die Tapferkeit mancher Soldaten erwiesenermassen auf dem Glauben an die schützende Macht der Amulette, der Gelübde oder gewisser Gegenstände beruht, gerade so verscheucht der gläubige Schwärmer die letzten Zweifel seines Gewissens mit der festen Ueberzeugung, dass ein Wunder der Heiligen ihn aus der Gefahr erretten oder wie den heiligen Petrus aus dem Kerker befreien könne.

Die Praxis der geistlichen Prophezeiungen, die Sprache einer die ruhige Ueberlegung verwirrenden Mystik, die fortgesetzte Erregung abergläubiger Bevölkerung durch Schaustellung vermeintlicher Wunder sind so lange unschädlich, als es an einem geeigneten Gegenstand des Hasses oder einer hinreichend starken Feindschaft dem Klerus fehlt. Sie werden in demselben Augenblick gefährlich, in welchem der Fanatismus ein deutliches anderes Objekt vor sich sieht."

v. Holtzendorff nennt diese Tötungen Mord: unseren Auffassungen gemäss müssen wir sie als Totschlag ansprechen; sie weisen die Merkmale desselben noch deutlicher auf als die aus politischem Fanatismus entsprungenen. Zur Ergänzung und zur Illustration, bis zu welcher Grässlichkeit sich der religiöse Fanatismus steigern kann, sei verwiesen auf die wiederholten Fälle, die besonders gelegentlich aus Böhmen und Ungarn berichtet wurden, dass Mütter in religiöser Ekstase ihre eigenen Kinder abschlachteten, um sie der Gottheit zum Opfer zu bringen. Solche ekstatischen Zustände liegen schon fast jenseits des Gebietes der Gemütserregungen und grenzen an die dementia religiosa.

2. Motive, die in der Individualität des Täters wurzeln.

Bei Behandlung der Totschlagsfälle aus individuellen Motiven stossen wir auf schwerere Schuldformen, als sie sich im allgemeinen aus gesellschaftlichen Motiven ergeben. Denn hatte bei diesen der Täter in besonderer Weise Anteil an weitverbreiteten Irrtümern, Vorurteilen und Leidenschaften derjenigen Bevölkerungen, als deren Kind er erscheint, so ergeben sich die individuellen Motive ganz aus *seiner* eigentümlichen Beschaffenheit; sie sind bedingt durch seinen geistigen, seelischen und wohl auch körperlichen Zustand, der ihn veranlasst, verbrecherischen Anreizen schneller nachzugehen als andere Menschen. Trägt er also in diesem Falle die volle Schuld für seine Taten selbst, so ergibt sich bei den gesellschaftlichen Motiven eine Mitschuld des

Fanatismus, des Aberglaubens und der politischen Meinungen, für die ganze Gesellschaftsklassen die Verantwortung tragen, so dass folgerichtiger Weise die Schuld des Einzelnen hier herabgemindert erscheint.

a) Zorn und Jähzorn.

Schreiten wir zur Untersuchung einzelner individueller Motive, so fällt uns durch seine Häufigkeit und Merkwürdigkeit zunächst der Zorn und seine besondere Form, der Jähzorn, auf. Er vor allem, scheint uns, die Hauptform des Affektes zu sein, und schon die Carolina führte ihn besonders auf. Dieser eigenartige Affektzustand entsteht dann, wenn sich dem Willen des Menschen Hindernisse in den Weg stellen, die zu überwinden ihm die nötige Geduld und Zähigkeit eines festen Willens fehlen. Er verliert dann jegliche Ruhe und gerät in einen Zustand, den man gemeinhin Aerger nennt, der sich aber bis zum Zorn oder bis zu seinem höchsten Grad, der Wut, steigern kann.

Letztere ist stets von lebhaften Ausbrüchen begleitet, die sich gegen das widerstrebende Objekt richten und dieses uneingedenk aller damit verbundenen Bestimmungen sinnlos vernichten, oder gegen Menschen, sofern nämlich diese als die hindernde feindliche Macht erscheinen, die die freie Betätigung des Wütenden tatsächlich oder vermeintlich behindern oder bedrohen. Hier haben die Wutausbrüche Beleidigungen, Tätlichkeiten und Tötungen im Gefolge.

Diese den Zorn bedingende geringe Festigkeit des Willens erscheint als eine Schwäche der Nerven, und mehr noch als alle sonstigen Affekte hängt der Zorn ebenso sehr von physiologischen Bedingungen wie von geistigen Momenten ab. Das kann nicht nur beim Menschen, sondern auch bei jedem Tiere beobachtet werden. Darin liegt es auch begründet, dass die Geneigtheit zu diesen Affektzuständen nicht nur bei den verschiedenen Menschen eine völlig ungleiche ist, sondern dass sie auch bei denselben Individuen zu verschiedenen Zeiten in ihrer Stärke wechselt. Doch nehmen solche physiologische Grundlagen beim Täter der Tat keineswegs das Schuldhafte, da sie nicht allein bestimmend sind und auch durch Erziehung zur Selbstbeherrschung vollkommen überwunden werden könnten, andererseits aber beim Fehlenlassen jeder bessernden Einwirkung wachsen und den Täter gemeingefährlich werden lassen.

Die Besonderheit des Jähzorns liegt in seinem häufigen und plötzlichen Auftreten. Es bedarf für ihn noch geringeren Anlasses, seine Heftigkeit ist grösser, aber er geht auch schneller vorüber. Hat der Jähzornige einen Totschlag verübt, so ist bei ihm die Reue besonders stark ausgeprägt; er weiss nie, wie er zu seiner Tat hat kommen können.

Der Jähzorn besonders ist pathologischer Natur; diese kann sich so steigern, dass er ohne vernünftigen Grund scheinbar von selbst losbricht und dann als Tobsucht erscheint.

Erkennbar ist der Zorn bezw. Jähzorn leicht an seinen physiologischen Begleiterscheinungen: in heftigem Erröten mit folgender Blässe sich äussernde krampfhafte Zusammenziehung der Blutgefässe mit darauf folgender längerer Erschlaffung, ferner gesteigerte aber unregelmässige Innervation der willkürlichen Muskeln, die in starken aber planlosen Körperbewegungen, Ballen der Fäuste, Aufeinanderbeissen der Zähne, lautem Reden und Schreien in Erscheinung tritt.

b) Hass und Rache.

Ihrem Wesen nach sind Hass und Rache in der Erscheinungsform von Volksstimmungen und als Affektäusserungen des Einzelmenschen nicht verschieden, nur die Beweggründe sind andere. Auch ist die Rache keine eigentlich selbständige Gefühlsregung, sondern sie ist immer mit dem Hasse verbunden, ist gleichsam eine aktivere Form desselben. Deshalb ist in der Hauptsache der Hass zu behandeln.

Derselbe ist eine bis zum Affekt gesteigerte Abneigung, die gegen den Zorn insbesondere durch ihre Dauer einen Unterschied bildet. Während der Zorn schnell verraucht, frisst sich der Hass immer tiefer in die menschliche Seele ein und vergiftet deren ganzes Leben. Dabei kann der Anlass durchaus ein geringer sein. Er beginnt oft mit einer Antipathie gegen einen anderen Menschen, für die durchaus kein Grund angegeben werden kann, und steigert sich durch die Dauer erst allmählich zu seiner verderblichen Form, die den davon Befallenen so sehr quält, dass ihm oft schon der Anblick oder der Gedanke an die Existenz des Gehassten Schmerz und Pein bereitet. Bei solchem Grad des Hasses setzt sich derselbe bei gebotener Gelegenheit leicht in Taten um; ja der Volksmund spricht von einem „tödlichen Hass", der danach strebt, den anderen völlig aus der Welt zu schaffen, ihn in Person und Erinnerung zu vernichten.

Oft hat der Hass seine Entstehungsursache in einer auf dem Gegensatz bestimmter Interessen beruhenden Gegnerschaft; so enden z. B. Rechts- und andere Streitigkeiten nur zu oft in grimmigem Hass; ferner ist auch genugsam bekannt, wie leicht sich enttäuschte Freundschaft und verschmähte Liebe in tödlichen Hass verwandeln können.

Der Grundzustand der Seele des Hassenden ist immer in der Angst zu suchen, die, aus Schwäche geboren, alles Starke meidet und verabscheut. Meist führen die Wurzeln dieser Veranlagung bis tief in die Kindheit zurück. Die ersten Versuche des Kindes, mit der Welt fertig zu werden, sind fehlgeschlagen; dasselbe wird scheu und fürchtet die Härten des Lebens — ein Zustand, der zu Scheinleben oder gar Hass gegen die Menschen im allgemeinen sich ausartet und im späteren Leben diesen Menschenhasser zu einem düsteren Sonderling und öfter noch zum gemeinen Verbrecher macht. Dagegen wird

der Starke nicht so leicht zum Hasse geneigt sein, seine Feinde werden ihm gleichgültig sein oder er wird sie verachten[1]).

c) Eifersucht.

Mit dieser Leidenschaft ist meist der Hass verbunden, doch weist sie auch typische Bestandteile der Furcht auf. Ihre Grundlage bildet ein starkes Streben nach einem ersehnten Gut, sie entsteht, wenn der Mensch fürchtet, durch andere bei der Erlangung oder bei der Behauptung desselben gehindert oder beeinträchtigt zu werden.

Die Geschlechtsliebe ist durchaus nicht ihre einzige, wenn auch wohl ihre häufigste Quelle, vielmehr bilden auch Freundesliebe, Ehr- und Ruhmbegierde ihren Anlass, wie sie im frühen Alter auch bei Kindern derselben Familie beobachtet werden kann, deren eines das andere aus der elterlichen Gunst verdrängen will, ja wie sie sogar Tiere in auffallender Stärke zeigen. Ein integrierender Bestandteil ist die Unduldsamkeit, es genügt dem Eifersüchtigen durchaus nicht, wenn er ein Gut in genügendem Masse innehat, sondern er will es allein besitzen.

Dieser Umstand ist ein Hauptsymptom der gleichzeitigen Anwesenheit eines Furchtgefühls.

Die Eifersucht ist ein äusserst heftiger und anhaltender Affekt. Das Volk spricht von einer „nagenden" und von einer „blinden" Eifersucht. Da der durch die Eifersucht erzeugte Wille in stärkstem Masse auf die Beseitigung der gefürchteten Macht gerichtet ist, trägt sie aggressiven Charakter und führt leicht zur Vernichtung von Menschenleben, zu Tötungen, die oft mit dem grössten Raffinement vollführt werden.

d) Furcht und Angst.

Im Gegensatz zu den bisher behandelten Affekten, die sthenischen Charakters sind, d. h. die den Tätigkeitsgrad der körperlichen Organe steigern und zu gefährlichen Ausbrüchen führen, treten uns mit den Erscheinungen der Furcht und Angst, der Verzweiflung, des Mitleids und vor allem des Schreckens asthenische Affekte entgegen, d. h. solche, die die Tätigkeit des menschlichen Denkens und der Körperbewegungen hemmen oder gar lähmen. Sie sind als solche an sich ungeeignet, durch Angriffe menschliches Leben zu gefährden, sie bedürfen aber doch der Betrachtung, weil auch sie solche Grade erreichen können, dass sie Ausbrüche der Leidenschaft und bei gebotener Gelegenheit Tötungen im Gefolge haben.

---

[1]) In seiner „Psychologie des Mordes" untersucht Bjerre diese dem Hass zugrunde liegende Angst und Schwäche der Seele sehr ausführlich an Beispielen von einzelnen Mördern und Totschlägern, mit denen er sich in den Strafanstalten befasste, und erweitert unsere Auffassung zu dem Schlusse, dass augenscheinlich die Ursachen jeglicher verbrecherischen Gesinnung Angst und Schwäche sind.

Die Furcht möchten wir geradezu als das Musterbeispiel eines in der Individualität begründeten Affektes bezeichnen. Sie entsteht aus der Vorstellung eines tatsächlich oder vermeintlich bevorstehenden Uebels und ist bedingt durch Misstrauen gegenüber den eigenen Fähigkeiten und durch ein Schwächegefühl, welche oft sogar eine habituelle Neigung zur Furcht, die sog. Furchtsamkeit, erzeugen.

Abarten der Furcht sind Grauen und Entsetzen, ersteres auftretend, wenn der Gegenstand der Furcht etwas Unbekanntes ist, letzteres ein höherer Grad der Furcht überhaupt.

In diesem Affektzustand ist die gesamte Vorstellungstätigkeit nur auf den furchteinflössenden Gegenstand gerichtet, der Wille einzig von dem Trieb beherrscht, diesem zu entgehen. Daher treten Fluchtbewegungen unwillkürlich auf, Atembeklemmungen, plötzliches Aufschreien und Erblassen, auch Zittern und Sträuben der Haare.

Die Angst erscheint dem gegenüber lediglich als stärkerer Grad und kennzeichnet sich physisch noch durch das zeitweise Aussetzen des Pulsschlages und durch den ausbrechenden Angstschweiss. Entsprechend dem stärkeren Grad der Erregung aller Sinne neigt der Mensch im Angstzustand leichter als in dem der Furcht neben dem Gedanken an Selbstmord zu Ausbrüchen wutartigen Zerstörungstriebes. Letztere sind es, welche zu Angriffen gegen das Menschenleben führen.

e) Schrecken.

Seiner Art und seiner Wirkung nach eine den vorigen Affekten ähnliche Erscheinung ist der Schrecken; doch überfällt er leichter alle Menschen und nicht nur, wie im vorigen, so sehr die, die geistig und physisch dazu besonders veranlagt sind, wenn auch zugegeben werden muss, dass manche Menschen von ihm sehr schwer befallen werden. Das Volk spricht solchen Falles von „furchtlosen" Menschen.

Er ist wohl der ursprünglichste Affekt und als solcher schon beim Neugeborenen und bei den niedrigsten Tieren zu beobachten. Er wird erzeugt durch einen den Menschen unvorbereitet treffenden äusseren Eindruck oder durch die plötzlich auftauchende Vorstellung einer Gefahr. Seine Folgen sind Lähmungserscheinungen der Denk- und Willenstätigkeit, denen Erschlaffung oder aber krampfhafte Körperbewegungen folgen.

„Im ersten Schreck" sind Gewalttätigkeiten möglich, in dem Augenblick nämlich, in dem die Lähmungserscheinung vorübergeht und der Wille einsetzt, um die Gefahr abzuwenden, in dem aber das Denken die Lage noch nicht scharf erfasst hat.

f) Mitleid und Verzweiflung.

Das Mitleid setzt das Bewusstsein einer gewissen Gleichartigkeit mit dem Bemitleideten voraus; es ist daher Näherstehenden, insbesondere Familien- und Stammesgenossen gegenüber reger als gegen fernerstehende Mitmenschen und kann hier zu affektartigen Ausbrüchen führen. Im Gegensatz zu allen vorigen Fällen des Affektes entstammt es einer freundlichen Gesinnung.

In unserem Zusammenhange interessiert in der Hauptsache folgender Fall: Ein naher Angehöriger pflegt einen Kranken, der an einer unheilbaren, sehr schmerzvollen Krankheit darniederliegt. Alle Aussicht auf Besserung oder Linderung der Schmerzen scheint vergeblich. Schliesslich kann er die Qualen des Kranken, sein Stöhnen und Schreien nicht mehr mit anhören und gibt demselben, von heftigstem Mitleid ergriffen, eine tödliche Dosis der Medizin, um ihn von seiner Pein zu erlösen.

Es ist viel um diesen Tatbestand gestritten worden. Die Tötung in solchem Falle sollte als straflose Tat den Aerzten freigegeben werden. Ohne hierauf einzugehen, handelt es sich für uns lediglich um die Frage, ob hier Mord oder Totschlag vorliegt: ob wir die Annahme des letzteren aus der Auffassung des Mitleides als genügend starker Affektäusserung rechtfertigen können oder ob uns nur der Umstand, dass wir die Tat aus sonstigen Gründen für minder schuldhaft halten, zu einer solchen Stellungnahme verführt.

Auch wenn wir alle Zweifel, die hier aufsteigen können, genügend berücksichtigen, scheint uns doch, dass wir uns für die Annahme des Totschlags entscheiden müssen: denn das Mitgefühl kann erfahrungsgemäss ein so starkes sein, dass gleichsam alle Qual und Hoffnungslosigkeit, Schmerz und Verzweiflung vom Mitfühlenden im selben Masse erlebt und erlitten werden wie vom Kranken selbst. Dass dies aber einen Zustand höchsten Affektes darstellt, dürfte kaum einem Widerspruch begegnen. Und wie dieser so sind auch andere Tatbestände denkbar, wo in gleicher Weise das Mitleid einen solchen Grad erreicht, dass eine in diesem Zustand vorgenommene Tötung als Affekttötung angesprochen werden muss.

Häufig geschehen Tötungen aus Verzweiflung. So tötet zuweilen ein Mensch seinen Feind, der ihn unaufhörlich verfolgt, der ihn wirtschaftlich ruiniert, oder der Dinge aus seinem Vorleben weiss, die er an jedem neuen Wohnsitz des von ihm Gehetzten verbreitet und so seinen Ruf, seine Existenz und sein Glück vernichtet, weil er keinen Ausweg mehr sieht, weil ein weiteres Zurückweichen wie auch die Erlangung des Friedens von seinem unerbittlichen Gegner in gleicher Weise unmöglich sind.

Oder ein Familienvater tötet einen Menschen, der einen unheilvollen Einfluss auf seine ganze Umgebung ausübt, der sogar die Kinder und Angehörigen des Täters moralisch unheilbar zugrunde richtet. Und zwar tut

er dies, nachdem er mit allen seinen Kräften gegen diesen Einfluss gekämpft hat und in Verzweiflung erkennen muss, dass die Macht des anderen stärker ist, dass eines seiner Kinder nach dem anderen diesem Menschen und damit dem sittlichen Verderben anheimfällt.

Auch kommt es vor, dass Liebende ihrer Vereinigung solche Hindernisse entgegen treten sehen, dass sie an deren Ueberwindung verzagen und dass nun einer von ihnen, da ihm das Leben ohne den anderen nichts wert erscheint, in voller Verzweiflung beschliesst, zuerst den anderen und dann sich selbst zu töten. Geschieht es nun etwa, dass er an der Vollendung des letzteren durch die Dazwischenkunft anderer gehindert wird, so hat er, sofern er nicht Tötung auf Verlangen nachweisen kann, sich wegen Mordes zu verantworten. Uns scheint jedoch, dass auch hier die Gemütsbewegung eine so starke war, dass nur auf das Verbrechen des Totschlages erkannt werden kann.

Ebenso häufig wie dieser Tatbestand ist ein anderer, von dem gleicherweise die Spalten der Tageszeitungen erfüllt sind, und der zu einer sozialen Erscheinung unserer Zeit geworden ist: eine Familie ist wirtschaftlich in Not. Der Vater versucht vergebens, Arbeit zu bekommen, es gelingt ihm nicht mehr, das nötige Essen heranzuschaffen. Endlich vermag er den Hunger und das Elend seiner Kinder nicht mehr mit anzusehen und tötet in der Verzweiflung vor seinem Selbstmord seine Angehörigen.

Hier ist die Tat übrigens stark beeinflusst vom Motive des Mitleids, indem der Täter sich die Lage seiner Familie vergegenwärtigt, in die sie kommen würde, ginge er allein aus der Welt und überliesse sie unbeschützt den Härten des Lebens, denen er selbst nicht gewachsen war. So kann dieser Tatbestand demnach gleicherweise als Beispiel dienen für die bis zu Tötungen führende Affektstärke des Mitleids.

Aus allen diesen Beispielen erkennen wir, wie leicht die Verzweiflung zu Tötungen verleitet und auch wie dieser Affekt einer der heftigsten und folgenschwersten ist. Insbesondere wird hier keine Gegenvorstellung den Täter zurückhalten. Er wird sich noch so oft alle von der Tat abhaltenden Vorstellungen vergegenwärtigen können, sein Wille ist völlig gebunden durch die immer wiederkehrende Antwort, die der Täter sich auf seine eigenen Gedanken gibt: Das ist *doch* alles gleichgültig, *so* kann es nicht weitergehen, und einen *anderen* Ausweg gibt es nicht! Das Unvermögen des Willens, dieser Zwangsvorstellung auszuweichen oder sie zu überwinden ist es, was die Verzweiflung auszeichnet und sie so gefährlich macht. Dieser Umstand, der nur einer tiefgehenden, wenn auch äusserlich weniger sichtbaren Niedergeschlagenheit, also einer Gemütsbewegung entspringt, macht aber auch alle diese Tötungen zu typischen Totschlagsfällen.

3. Die übrigen Fälle auftretenden Affektes.

Wenn wir im vorigen einzelne Motive aufführten und annahmen, dass deren Vorliegen bei Tötungen auf den Tatbestand des Totschlags hinweise, so meinen wir allerdings, dass dieser Kreis der Motive ein ziemlich geschlossener ist.

Dabei soll nicht abgeleugnet werden, dass auch noch andere Zustände von Gemütsbewegungen möglich sind, die eine geschehene Tötung als Totschlag erscheinen lassen. Doch werden dieselben zu den Seltenheiten gehören. Einerseits wird es kaum vorkommen, dass jemand in der durch Freude oder ähnliche Umstände erzeugten Erregung einen anderen tötet; andererseits werden sich Erregungszustände, die etwa kurz vor wichtigen Entscheidungen oder Ereignissen oder infolge von Ueberraschungen auftreten, leicht unter das eine oder das andere der erwähnten Motive subsumieren lassen.

Dagegen haben wir noch eine andere Gruppe von Affekten zu untersuchen. Hierher gehört vor allem die Habsucht. Ein Mensch ist von einer grossen Sucht nach Reichtum oder nach Schmuck und Putz befallen, ein anderer zeigt ihm seinen Besitz und breitet die so sehr ersehnten Gegenstände vor ihm aus. Durch den Gedanken, wie leicht er dies alles sich jetzt, da kein dritter zugegen ist, verschaffen könne, kommt er in eine solche Erregung, dass er, seiner kaum mehr mächtig, über den anderen herfällt und ihn tötet.

Dass Habsucht und überhaupt jede Art Begierde sich bis zu Affektausbrüchen steigern kann, ist nicht zu bestreiten.

Nächstdem gehören hierher die auf geschlechtlichen Triebfedern beruhenden Affekte. Gerade sie haben ja von vornherein einen ausschliesslichen Bezug auf das Persönliche und greifen in dessen Rechte ein, und bei geschlechtlichen Verirrungen und zerrüttenden Ausschweifungen liegt daher die Gefährdung menschlichen Lebens sehr nahe.

So sagt v. Holtzendorff [1]) von ihnen: „Sicherlich lässt sich für die grosse Klasse der aus geschlechtlichen Verirrungen entspringenden Mordtaten nicht in Abrede stellen, dass sie in höherem Masse, als jene erste Abteilung der von den wirtschaftlichen Rücksichten beherrschten Missetäter, von der Naturkraft angeborener Leidenschaftlichkeit vorausbestimmt werden. Nur in seltenen Fällen fehlt bei der Ausführung der Tat ein Zusatz von Affekt."

Als besonderes Motiv nennt derselbe kurz vorher den Beweggrund unzüchtiger Liebe, „welcher sich in einer Anzahl äusserlich verschiedener Mordtaten ausprägen kann, vornehmlich in der Tötung eines Ehegatten, welcher der Fortsetzung eines ehebrecherischen Verhältnisses im Wege steht, einer lästig gewordenen Geliebten, die den Neigungen zur Ausschweifung eine

[1]) v. Holtzendorff, Psychologie, S. 20f.

Schranke setzt, oder solcher Personen, deren sich die Täter zu unzüchtigen Zwecken gewaltsam bemächtigt hatten. Schon die ältere Kriminalpsychologie hat auf den häufiger hervortretenden Zusammenhang zwischen geschlechtlicher Ausschweifung und blutdürstiger Grausamkeit hingewiesen. In Berlin sind im letzten Jahrzehnt mehrere Fälle vorgekommen, in denen der widernatürliche Missbrauch von Kindern mit deren grausamster Abschlachtung verbunden war."

Hierher gehören schliesslich auch alle Arten von Sadismus, wollüstiger Tötung, Blutdürstigkeit und Blutrausch.

Schon auf den ersten Blick erscheint uns diese ganze Gruppe als nicht zu den Motiven des Totschlages sondern des Mordes gehörig. Denn wenn hier auch Affekte walten, so fehlen allen diesen Tatbeständen doch die wesentlichen Merkmale des Totschlages, die wir im dritten Abschnitt dieser Arbeit als allgemein vorliegend fordern mussten; insbesondere erscheint die Tötung hier nicht als Reaktionserscheinung auf einen den Frieden bereits zerstörenden oder bedrohenden Umstand, sondern sie stellt einen ganz plötzlichen Rechtsbruch dar.

Wenn also bei allen Motiven der vorigen Gruppen jeweils das Vorhandensein dieser allgemeinen Merkmale untersucht werden muss, so steht bei den hier behandelten Motiven deren Abwesenheit von vornherein fest, und daher fallen sie ausserhalb unserer Betrachtung.

Dieses Ergebnis entspricht auch völlig dem Volksbewusstsein und jedem menschlichen Empfinden überhaupt, weil keine Tat sonst das sittliche Empfinden des Menschen so sehr empört und weil ferner nirgends eine grössere soziale Gefährlichkeit feststeht [1]).

---

[1]) Bezeichnend ist übrigens in diesem Zusammenhange, dass die Germanen, die sonst Uebeltäter durch Erhängen Wodan, dem Windgotte, weihten, Täter dieser Art in Sumpf und Moor versenkten, weil deren Taten nicht an das Licht des Tages, sondern verdeckt werden sollten. So geschah es bei allen Fällen widernatürlicher Unzucht

V. Der Affekt.

Mit unserer Feststellung, dass es das Ursprüngliche und vom Volke in Wahrheit Geübte ist, Mord und Totschlag nach dem Vorliegen von Motiven zu unterscheiden, die alle den Charakter des Affektes tragen, erkannten wir aber auch, dass nicht jeder Affekt geeignet ist, den Tatbestand des Totschlags zu begründen. Durch die allgemein geforderten Merkmale trat eine Verengung ein; zugleich sahen wir auch, dass der Affekt in seiner Stärke so verschiedene Grade aufweist, dass die geringeren als für die Begründung des Totschlags nicht genügend erachtet werden können.

Sollen unsere Ergebnisse zu einer gesetzlichen Regelung in Bezug gesetzt werden, so rückt noch eine andere Frage in den Kreis der Betrachtung, die neben der nach der Stärke und neben der gleichfalls notwendigen nach der Erkennbarkeit des Affektes untersucht werden muss: eine kasuistische Regelung, wie sie sich nach dem Bisherigen ergeben würde, stellt sich für die moderne Gesetzgebung als unmöglich heraus.

Dies ergibt auch der Umstand, dass die Grenzen der einzelnen Affekte äusserst fliessend sind. Wundt[1]) weist darauf mit folgenden Worten hin: „Ein individueller Affekt wird sich noch weniger als ein individuelles Gefühl jemals in identischer Form wiederholen. Jene allgemeinen Affektbezeichnungen haben also höchstens die Bedeutung, dass sie gewisse typische Verlaufsformen von verwandtem Gefühlsinhalt zusammenfassen."

Als Unterscheidungsmerkmal kann daher nur der einheitliche Begriff des Affektes und nicht seine einzelnen Erscheinungsformen aufgestellt werden. Dies bedingt, den Begriff des Affektes nicht auf jede Gefühlsregung schlechthin anzuwenden, weil dann keine Handlung ohne ihn zu denken wäre, sondern ihm eine festumgrenzte Bedeutung zu geben, ihn als technischen Ausdruck zu verwenden, der auch die Aufzählung der einzelnen erforderlichen allgemeinen Merkmale entbehrlich macht, weil dieselben in ihm selbst oder in der sonstigen Fassung einbegriffen werden können.

Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass damit wieder die Auffassung des Volkes verlassen wird; es ist scharf gegliederten Gesetzen nicht möglich, die Ausdrucksweise des Volkes in allen Punkten aufzunehmen; seine Aufgabe ist vielmehr, soweit irgend angängig, auf den Grundlagen der Volks-

[1]) Wundt, Grundriss der Psychologie, S. 205.

überzeugung seine Begriffe aufzubauen und bis zu einem geschlossenen System zu verschärfen.

Es ist dabei nicht zu vermeiden, den einzelnen Worten eine enger begrenzte Bedeutung und damit das Wesen eines technischen Begriffes zu geben. Es sind somit die Fragen nach dem Wesen, der Erkennbarkeit und der Stärke des Affektes, die zu beantworten sind, und ferner vernotwendigt sich eine Untersuchung über das Verhältnis des Affekts zur Ueberlegung, wenn wir letzteres Merkmal durch das unsere ersetzt wissen wollen.

1. Das Wesen des Affektes.

Das Wesen des Affektes hat von jeher die menschliche Forschung beschäftigt, besonders die Philosophie hat ihm von Alters her ihre Aufmerksamkeit geschenkt. Fast jede neue Untersuchung hat neue und andere Affektsarten aufgeführt, zu einer bestimmten und einheitlichen Formulierung haben jedoch die wenigsten Versuche geführt.

Das steht jedoch fest: abgesehen von den pathologischen Affekten und auch den künstlich erzeugten, z. B. durch Opium, Haschisch und Alkohol (die freudige Stimmung des „Angeheiterten" ist grundlos) sind als erste Ursachen des normalen Affektes Wahrnehmungen und Vorstellungen zu nennen — wenn auch zu berücksichtigen ist, dass die psychischen Vorgänge dieser Gemütserregungen mit physischen Vorgängen im Körper des Menschen, mit Störungen, Krankheiten und Reizbarkeit der Nerven in einem engen Zusammenhange stehen[1]), so dass z. B. auch durch die von den sinnlichen Gefühlen verursachten körperlichen Störungen der Affekt nachträglich noch weiter verstärkt wird. So steigert sich beim Traurigen durch sein Weinen und Wehklagen und beim Zornigen durch sein Toben die Gemütserregung immer mehr.

Auch das ergibt sich auf den ersten Blick, dass die Gemütsbewegung ihrem Wesen nach aus einer zusammenhängenden Kette starker Gefühle besteht und dass sie gegen diese nicht scharf abgegrenzt werden kann, dass der Unterschied vielmehr einzig durch die Stärke der Wirkungen und durch den Umstand begründet wird, dass jeder Affekt aus mehreren Gefühlen besteht, die zudem in bestimmter Ordnung verlaufen und die gerade dadurch dem Affekt seine Eigenart geben.

Schwierigkeiten bereitet dagegen die Untersuchung, welches denn die inneren Gründe sind, die uns eine im Affekt begangene Handlung in einem milderen Lichte erscheinen lassen, als eine mit kaltem Herzen und völliger Gemütsruhe vollbrachte.

---

[1]) So v. Holtzendorff, Mord und Totschlag, S. 263.

Auf einige neuere Meinungen, die den Affekt gleichsetzen mit dem Nichtvorhandensein der Ueberlegung, werden wir weiter unten noch näher eingehen. Auch Kant[1]) definiert den Affekt als „diejenige Bewegung des Gemüts, welche es unvermögend macht, sich nach freier Ueberlegung durch Grundsätze zu bestimmen." Schopenhauer[2]) sagt vom Affekt, er sei eine „unwiderstehliche, jedoch nur vorübergehende Erregung des Willens durch ein Motiv, welches seine Gewalt nicht durch eine tiefwurzelnde Neigung, sondern bloss dadurch erhält, dass es, plötzlich eintretend, die Gegenwirkung aller anderen Motive für den Augenblick ausschliesst, indem es in einer Vorstellung besteht, die durch ihre übermässige Lebhaftigkeit die anderen völlig verdunkelt, oder gleichsam durch ihre zu grosse Nähe sie ganz verdeckt, so dass sie nicht ins Bewusstsein treten und auf den Willen wirken können."

Durch das Moment des plötzlichen Eintritts ergibt sich für die Affekte eine Abgrenzung gegen die Leidenschaften; denn letztere werden nicht durch die Kürze der Gemütsbewegung gekennzeichnet, sondern im Gegenteil durch deren Dauer und Beharrlichkeit. Die Leidenschaft wird damit zu einem Bestandteil des Charakters und kann als solcher bei strafbaren Handlungen nicht mehr als schuld- und strafmildernd herangezogen werden.

Die neueren Forschungen, vor allem Wundts, aber auch die von James und Ebbinghaus sind eingehend auf die Zusammenhänge zwischen den physischen und den Seelenvorgängen gerichtet.

Wundt führt neben einem System verschiedenartigster Unterteilungen statt des Affektes den Begriff des zusammengesetzten Gefühls ein[3]), während James im Gegensatz zu Ebbinghaus, der nur zwei Gefühle, Lust und Unlust, kennt und alle anderen nur als verschiedene Grade eines dieser beiden bezeichnet[4]), die Affekte als vollkommen individuell erklärt, und demzufolge ihre Varietäten für zahllos hält und den einzelnen in der Wissenschaft behandelten Affekterscheinungen nur den Wert von Typen zuerkennt[5]).

Unseren Affektbegriff betreffend, bringen uns diese Untersuchungen nicht weiter, sie haben grössere Wichtigkeit für die Erkennbarkeit des Affektes und bestätigen im übrigen nur, was uns schon die Definitionen Kants und Schopenhauers brachten: dass die Affekte plötzlich auftreten, dass sie andere Bewusstseinsinhalte, mit denen sie nicht in Verbindung stehen, in diesem Augenblick völlig verdrängen und dagegen die Denk- und Willenstätigkeit ganz mit ihren Inhalten erfüllen. Gehen wir von diesen Grundlagen aus, so erkennen wir den Affekt als einen Ausnahmezustand, in dem der Wille des

---

[1]) Kant, Kritik der Urteilskraft. Reclamsche Ausgabe S. 130.
[2]) Schopenhauer, Die Welt als Wille und Vorstellung. Reclamsche Ausg. S. 678.
[3]) Wundt, Grundriss der Psychologie, S. 203 ff.
[4]) Ebbinghaus, Abriss der Psychologie, S. 79 ff.
[5]) James, Psychologie, Deutsche Ausgabe 1909, S. 374 ff.

Menschen mehr oder weniger isoliert wird von den Mächten, die sonst Einfluss auf seine Tätigkeit und seinen Verlauf haben, in dem also das Subjekt, worunter wir den Charakter und das Denkvermögen verstehen, eine vorwiegend passive Rolle spielt, weil es von den Gefühlen gleichsam überwältigt wird[1]). Deshalb hat man die Regungen des Gemütes vielfach als der Entwickelung und dem Wirken des Menschen schädlich hingestellt, und insbesondere hat im Altertum die Schule der Stoiker wie die Affekte so überhaupt alles, was die abgeklärte Seelenlage eines Weisen stört, als krankhaft und die Freiheit der Willensbildung beeinträchtigend bezeichnet, weil der Mensch durch sie in eine Abhängigkeit von der Aussenwelt gerate.

Auf diesen Grundlagen nun erkennen wir, weshalb bei Affekthandlungen die Schuld des Täters gemindert erscheint, und weshalb der Affektbegriff seinem Wesen nach geeignet ist, Mord und Totschlag zu unterscheiden: für die Schuldhaftigkeit einer Tat ist der menschliche Wille bestimmend; eben dieser aber befindet sich bei Affekthandlungen nicht in seinem normalen, sondern in einem Krankheitszustand. Demgemäss definieren wir:

Der Affekt ist ein *Ausnahmezustand des Willens*, in dem dieser *Isoliert* wird von den Motiven, die bei der Willensbildung gewöhnlich von Einfluss sind, und in dem er dafür unter die Herrschaft von *besonderen Vorgängen des Gefühlslebens* gestellt wird, die als *Reaktion auf Einwirkungen der Aussenwelt* plötzlich und mit besonderer Heftigkeit auftreten.

2. Die Erkennbarkeit des Affekts.

Einer der Hauptgründe, der gegen das Kriterium der Ueberlegung spricht, ist der, dass dieselbe eine reine Denktätigkeit und als solche keinem zweiten erkennbar ist. Selbst der schärfste Beobachter vermag nicht zu sagen, welche Gedanken sich hinter der Stirn des Täters abspielen. Ganz anders ist dies beim Affekt. Bei der Ueberlegung bleibt dem Gericht nichts übrig, als nach Erscheinungen zu suchen, die als Auswirkungen einer stattgehabten Ueberlegung aufzufassen sind, also als einen hier noch besonders bedenklichen Indizienbeweis[2]) zu schaffen. Beim Affekt dagegen wird jeder Beobachter einwandfreie Zeugenaussagen machen können; denn es gibt keinen Affekt, der sich nicht auf das deutlichste in den Mienen, der Haltung, ja allen Bewegungen des Täters abzeichnete.

Wir gingen hierauf schon bei den einzelnen Affekten ein und erkannten für jede Form derselben eine Reihe von typischen Ausdrucksbewegungen.

---

[1]) Aufschlussreich sind auch die Wendungen des Volkes: „seiner Besinnung beraubt", „ausser sich" und „von seinen Gefühlen überwältigt".

[2]) Als solche Indizien werden meist angesehen: Verabredungen, Auflauern und Vorkehrungen zum Verbergen der Tatumstände.

Geht doch James[1]) sogar so weit, zu sagen, dass nicht, wie die herrschende Meinung es annimmt, psychische Wahrnehmungen irgend einer Tatsache die Affekte und diese wieder die zugehörigen Ausdrucksbewegungen verursachen, sondern „dass die körperlichen Veränderungen direkt auf die Wahrnehmung der erregenden Tatsache folgen, und dass das Bewusstsein vom Eintritt eben dieser Veränderung der Affekt ist". Ohne uns dieser Auffassung anschliessen zu brauchen, erkennen wir doch aus ihr, wie eng der Zusammenhang zwischen Gemütsbewegungen und sichtbaren körperlichen Ausdrucksbewegungen und wie sicher infolgedessen die Erkennbarkeit eines Affektzustandes ist.

3. Die Stärke des Affekts.

Es ist kaum möglich, sich die vielen verschiedenen Grade eines Affektes auszudenken. Er kann mit den leisesten Regungen beginnen und zu einer abnormen Heftigkeit anwachsen. Daraus ergibt sich, dass nicht jeder Affektgrad geeignet ist, die Wirkungen hervorzubringen, die wir für notwendig hielten, um das Vorliegen eines Totschlages annehmen zu können.

Nicht jede Gefühlsregung setzt den Willen in jenen Ausnahmezustand, der die aus ihm entspringenden Handlungen in milderem Lichte erscheinen lässt. Damit fallen schon eine ganze Anzahl von Affekten für die Untersuchung einer Tat auf den Totschlagstatbestand hin ausser Betracht. So wird z. B. eine Gemütsbewegung, die in der schwächeren Form der Sorge ihren Ausdruck findet, kaum fähig sein, alle anderen Motive bei der Willensbildung auszuschalten, sondern ihr wird dies etwa erst gelingen, wenn sie den höheren Grad der Furcht angenommen hat.

Da aber der Uebergang zwischen den einzelnen Affektsarten fliessend ist und diese selbst auch zu unbeständig und zu wenig festliegend sind, lässt sich eine Abgrenzung in dieser Weise nicht vollziehen. Sie wird aber praktisch leicht durchführbar, wenn wir auf die Definition unseres Affektbegriffes zurückgreifen.

Danach müssen wir eine solche Stärke des Affektes als vorliegend verlangen, dass die Willensbildung sich vollkommen unter seiner Herrschaft vollzieht. Und dies wird der Fall sein, wenn tatsächlich alle anderen Motive von ihm verdunkelt oder verdeckt werden.

Aehnlich verlangt Binding[2]) eine Beeinträchtigung: „Im Sinne der Tötungslehre heisst „Affekt" nur eine solche Gemütserregung, deren Heftigkeit die Fähigkeit der Abwägung (nämlich der zur Tat drängenden und der von ihr abmahnenden Gründe) beeinträchtigt".

---

[1]) James, Psychologie, Deutsche Ausgabe, S. 376.
[2]) Binding, Lehrb. Bes. Teil I. Hälfte S. 5f.

Ist diese Stärke erreicht, so wird sich aber diese Entschlussfassung auch sogleich vollziehen. Zwischen Affekt und Entschluss wird keine längere Zeit liegen dürfen, wohl aber ist es möglich, dass sich eine solche zwischen Entschluss und Ausführung schieben kann, ohne dass bis zur letzteren der Affekt sich verringert haben oder gar verschwunden sein muss.

Um für den Tatbestand des Totschlags bestimmend zu sein, ist also nach unserer Auffassung der Affekt dann stark genug, wenn er unter ausschliesslicher Beherrschung der Willensbildung sogleich zum Entschlusse zur Tat führt.

Dass dieser Entschluss nicht auf die Tötung des anderen, sondern nur in seiner Richtung, dem anderen Leid anzutun, bestimmt zu sein braucht, wird auch an dieser Stelle noch einmal betont.

4. Affekt und Ueberlegung.

Bei der Wichtigkeit, die für die Unterscheidung von Mord und Totschlag die beiden Begriffe Affekt und Ueberlegung haben, kommen wir nicht umhin, ihr gegenseitiges Verhältnis zu untersuchen. Mit der Ablehnung des Affektes als Unterscheidungsmerkmal findet sich bei einigen Schriftstellern die Auffassung, das Vorhandensein des Affektes bedinge eine Abwesenheit der Ueberlegung, und ein Handeln im Affekt sei identisch mit einem unüberlegten Handeln. Da dann ein Uebereinandergreifen von Affekt und Ueberlegung bei einem Tatbestand nicht vorkommen könne, tue man durch die Verwendung der Ueberlegung als Unterscheidungsmerkmal dem Affektbegriff soz. kein Unrecht, sondern könne ihn vielmehr als gutes Merkmal der Nichtüberlegung verwenden. So sah die gemeinrechtliche Doktrin den Affekt als Gegenteil der Ueberlegung und Praemeditation an, und so äussert sich vor allem auch Hälschner[1]: „. . . weil ein Handeln „nicht mit Ueberlegung" nichts anderes ist und sein kann, als ein Handeln im Affekte, weil es eine vorsätzliche Tötung, die weder mit Ueberlegung noch auch nicht mit Ueberlegung verübt wäre, nicht gibt"[2]).

Gegen diese Auffassung hat sich jedoch die überwiegende Mehrzahl der Schriftsteller mit aller Schärfe ausgesprochen[3]).

---

[1]) Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, II. Bd. 1. Abt. S. 35.

[2]) ähnlich auch Merkel, S. 306.

[3]) Olshausen, Komm. § 212 N. 1.
John, Entw. zu einem StGB. S. 45.
v. Liszt, Lehrb. S. 297 und Vergl. Darst. B. C. V. S. 64.
Wachenfeld, Ueberlegung, S. 21 und Lehrb. S. 305.
v. Schwarze, Komm. zu 212 N. 3.
Schütze, Lehrb. 2. Aufl. S. 393
Oppenhoff, StGB. für d. deutsche Reich § 211 N. 12.
H. Meyer, Lehrb. S. 428.

Und das mit Recht! Denn es werden zwar Handeln im Affekt und Handeln ohne Ueberlegung in Wirklichkeit meistens zusammenfallen, aber da sie nicht in der gleichen Weise dem Handeln mit Ueberlegung entgegen gesetzt sind, sind sie heterogene Begriffe[1]). Und dies ergibt sich für uns auch ohne weiteres, wenn wir von unserer Erkenntnis der Ueberlegung als einer reinen Denktätigkeit und des Affektes als Produkt der menschlichen Willenstätigkeit ausgehen. Tatsächlich sind aber auch vielfache Tatbestände erwiesen, die ein gleichzeitiges Vorhandensein der Ueberlegung und des Affektes bekunden[2]).

[1]) So Wachenfeld, Ueberlegung, S. 21.
[2]) Solche führt u. a. Schiess, S.

VI. Reformbestrebungen in den Gesetzentwürfen bezüglich unseres Totschlagsbegriffes.

1. Der Vorentwurf und der Gegenentwurf.

Der Vorentwurf behält mit seiner Fassung der §§ 212, 213 die Ueberlegung als Unterscheidungsmerkmal von Mord und Totschlag bei, und führt lediglich als Neuerung für den Mord mildernde Umstände ein, so dass auf ihn nicht mehr absolut die Todesstrafe zu folgen braucht. In den Motiven[1]) wird dem Kriterium der Ueberlegung das Wort geredet. Es wird bestritten, dass ihr Begriff unklar sei, dass er der Rechtsbelehrung an die Geschworenen Schwierigkeiten bereite, ferner, dass er als Kennzeichen der schwersten Tötungsfälle im Volksbewusstsein keine Wurzel geschlagen habe. Auch die Unbrauchbarkeit dieses Kriteriums als Schuldmoment wird abgeleugnet,

Interessant ist es aber, dass doch „Ausnahmefälle" zugegeben werden. Es wird nämlich einerseits gesagt: „Zwar kann allerdings im einzelnen Falle eine vorsätzliche Tötung trotz der überlegten Ausführung aus besonderen Gründen eine mildere Beurteilung zulassen, dies ändert aber nichts an der Richtigkeit der Unterscheidung für den Regelfall". Und andererseits findet sich der Satz: „Die Erfahrung lehrt, dass diejenigen Tötungsverbrechen, welche das öffentliche Rechtsbewusstsein mit Recht als besonders schwer ansieht, regelmässig mit Ueberlegung ausgeführt sind, und dass gegen sie die einer milderen Beurteilung zugänglichen Fälle an Zahl in hohem Masse zurücktreten".

Damit wird auch zugegeben, dass es ein selbständiges Rechtsbewusstsein im Volke gibt und dass dies nicht immer, sondern nur „regelmässig" mit der gesetzlichen Regelung übereinstimmt. Es kommt auch nicht darauf an, dass das Gesetz Regelfälle aufstellt, die dann „im einzelnen Falle" Unzuträglichkeiten zur Folge haben, sondern die aufgestellten Merkmale müssen von allgemeiner Gültigkeit sein. Wenn kurz darauf die Motive feststellen, ausser der Ueberlegung fehle ein solches Merkmal von allgemeiner Gültigkeit überhaupt, so geht aus dem vorigen schon hervor, dass im Gegenteil diese Feststellung zumindestens die Ueberlegung selbst trifft.

[1]) Begründung zum Vorentwurf des Deutschen Strafgesetzbuches, S. 638ff.

Bemerkenswert ist ferner auch, dass die Motive zugeben, das Tatbestandsmerkmal der Ueberlegung werde seitens der Schwurgerichte mitunter zu Unrecht verneint, wenn sie auch die Schuld daran nicht dem Begriffe desselben, sondern nur der darauffolgenden absoluten Todesstrafe geben wollen.

Aus diesen Zugeständnissen ergibt sich für uns zur Genüge, dass die Motive selbst die Ueberlegung nicht für ein ideales Unterscheidungsmerkmal halten, sondern dass sie sich für dasselbe nur einsetzen, weil sie kein besseres haben.

Gegen die Argumentation der Motive, die dauernd den seiner Ansicht nach wissenschaftlich unzulässigen Weg gehen, sich auf die Erfahrungen aus der Praxis zu berufen, wendet sich insbesondere noch v. Lilienthal [1]).

Der Gegenentwurf fasst die betreffenden Paragraphen folgendermassen:

§ 253 (Mord).

„Wer einen Anderen mit Vorbedacht tötet, wird mit dem Tode" bestraft.

§ 254 (Totschlag).

Wer einen Anderen ohne Vorbedacht tötet, wird mit Zuchthaus bestraft.

Handelt der Täter in der Absicht, die Begehung einer anderen strafbaren Handlung zu erleichtern oder sich oder einen anderen der Bestrafung wegen einer solchen zu entziehen oder sich oder einem anderen deren Vorteile zu sichern, so ist die Strafe lebenslängliches Zuchthaus oder Zuchthaus nicht unter zehn Jahren.

Ist der Tötende durch eine gerechtfertigte heftige Gemütsbewegung auf der Stelle zur Tötung hingerissen worden, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu fünf Jahren."

In seiner Begründung heisst es [2]): „Die in der Literatur gegen das Merkmal der Ueberlegung schon früher geltend gemachten Bedenken sind auch nach Erscheinen des Vorentwurfes vielfach wiederholt worden, so namentlich von v. Lilienthal (Reform II., S. 267). Diese Bedenken stützen sich in letzter Linie auf die Unklarheit und Unbestimmtheit des Begriffes der Ueberlegung."

Indem der Gegenentwurf das Kriterium des Vorbedachtes einführt, wirft er jedoch in Wahrheit dasjenige der Ueberlegung nicht über Bord, sondern er verlegt dieselbe nur in ein früheres Stadium. Auch der Vorbedacht ist eine reine Denktätigkeit. Wenn auch die Verlegung des Schwergewichtes vom Zeitpunkt der Ausführung auf den der Entschlussfassung vielfach eine wesentlich bessere Beurteilung des Täters möglich machen wird, so erheben sich auch

[1]) v. Lilienthal, Die Reform des RStGBs. Kritische Besprechungen des Vorentwurfes. Abschn. VI. S. 269.

[2]) Begründung zum Gegenentwurf, S. 264 ff.

dagegen besondere Bedenken, jedenfalls bringt auch der Gegenentwurf in diesem Punkte keine grundsätzliche Neuerung.

Aber es ist sehr bemerkenswert, wie stark auf ihn die Bewegung gewirkt hat, die, nachdem v. Holtzendorff[1]) als erster in Deutschland darüber geschrieben hat, in immer stärkerem Masse die Berücksichtigung der Motive bei der Beurteilung der Tat verlangt. Allein hieraus erklärt sich Abs. 2 und 3 des § 254. Und insbesondere der Abs. 3 stellt sich für uns als wesentlicher Fortschritt dar, bringt er doch wieder eine Berücksichtigung des Affektes. Vor allem führt er auch dazu, die irrige Ansicht weiter zurückzudrängen, dass der Mangel des Affektes mit dem Vorliegen der Ueberlegung, und dass der Mangel der Ueberlegung mit dem Vorhandensein des Affektes identisch sei.

2. Die österreichischen und der schweizer Entwurf.

Oesterreich hat eine ganze Reihe von Entwürfen zu einem neuen Strafgesetzbuch herausgebracht, und bezüglich der Unterscheidung von Mord und Totschlag weisen diese erhebliche Schwankungen auf.

Der I. Entwurf (Entwurf von Glaser) sagt in seinem § 224/I.: „Ist der Vorsatz, einen Menschen zu töten, in ein und derselben heftigen Gemütsbewegung gefasst und ausgeführt worden, so ist wegen Totschlages... zu erkennen."

Wir finden hier eine starke Uebereinstimmung mit unseren Forderungen.

Der II. Entwurf kehrt in seinem § 219/I. zum Merkmal der Ueberlegung zurück.

Der III. Entwurf (Entwurf Prazak) als Regierungsvorlage hält an der Regelung des I. Entwurfes fest. Die Regierungsvorlage von 1889 als Entwurf IV (oder I. Entwurf Schönborn) erscheint als Entwurf V in der Fassung der Ausschussbeschlüsse mit folgender Regelung:

§ 225.

„Wer gegen einen Menschen in der Absicht, ihn zu töten, derart handelt, dass daraus dessen Tod erfolgt, begeht einen Totschlag."

Die Regierungsvorlage von 1891 als Entwurf VI (oder II. Entwurf Schönborn) sagt: „Wer vorsätzlich einen Menschen tötet, ist, wenn der Vorsatz in ein und derselben heftigen Gemütsbewegung gefasst und ausgeführt worden ist, des Totschlages schuldig."

Der Ausschussentwurf als Entwurf VII kehrt dann plötzlich wieder zum Kriterium der Ueberlegung zurück.

Uns interessiert in der Hauptsache jedoch der letzte österreichische Entwurf. Dieser nimmt Totschlag dann an, wenn die Tötung „in einer durch

[1]) v. Holtzendorff, Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe, S. 342 f.

die Umstände gerechtfertigten heftigen Gemütsbewegung (§ 288/I) vollführt wird, und Mord dann, wenn eine solche Gemütsbewegung bei Ausführung der Tat nicht vorliegt.

Nicht jede Gemütsbewegung begründet also den Tatbestand des Totschlags, der rohe Gewalttäter, der schon durch den geringsten Umstand, der seinem Willen zuwiderläuft, in wüste Aufregung gerät und zum Messer greift, handelt nicht in einer durch die Umstände gerechtfertigten Gemütsbewegung.

Sehr treffend weist in diesem Zusammenhange Eduard v. Liszt[1]) darauf hin, dass der Entwurf nicht von einer Gemütserregung, sondern von einer Gemütsbewegung spricht. Ein justus dolor[2]) ist erforderlich, aber derselbe kann auch die asthenischen Affekte mit umfassen.

In diesem Zusammenhange sei noch auf einen anderen Umstand eingegangen:

Theoretisch gibt es drei Möglichkeiten, in der Definition den Totschlag vom Morde zu unterscheiden. Einmal kann sowohl das Wesen des Mordes als auch das Wesen des Totschlags entwickelt werden, so dass sich zwei positive Formulierungen gegenüberstehen. Aber mögen auch manche Gesichtspunkte für ein solches Verfahren sprechen, so macht es doch der Umstand für den Gesetzgeber unanwendbar, dass immer Tatbestände auftauchen können, die dann weder von der einen noch von der anderen Definition getroffen werden.

Praktisch kommen also nur die beiden anderen Möglichkeiten in Betracht: entweder den Mord oder den Totschlag positiv zu definieren und entsprechend dem anderen Delikt eine negative Definition zu geben. Diese letztere würde dann alle anderen nicht durch die positive Definition abgesonderten Fälle vorsätzlicher Tötung umfassen. Das negativ formulierte Delikt wird also stets die Generalform der vorsätzlichen Tötung bilden.

Tatsächlich ist so im Laufe der Entwicklung der Totschlag einmal die Sonderform und ein andermal die Generalform der vorsätzlichen Tötung gewesen. Das geltende Recht hat nun den Mord positiv definiert und damit den Totschlag als negativen Sammelbegriff zur Generalform der vorsätzlichen Tötung gemacht. Dass dies der Geschichte und dem Begriffe des Totschlages völlig zuwiderläuft, haben wir erwiesen. Der Totschlag ist in Deutschland dem Mord gegenüber der viel plastischere Begriff und damit gebührt ihm die positive Definition. Vorentwurf und Gegenentwurf haben die alte Regelung beibehalten, der Entwurf der Strafrechtskommission von 1913 hat dies bestätigt und noch deutlicher dadurch gemacht, dass er für den Totschlag sagt „wer einen anderen tötet . . .“ und für den Mord formuliert: „wer

[1]) Eduard v. Liszt, Mord, Totschlag und die zugehörigen delicta sui generis. In Zeitschrift für die gesamte Rechtsw. S. 103.

[2]) „Bericht der Kommission für Justizgegenstände.“ Wien 1913, S. 124.

einen anderen mit Ueberlegung tötet . . ." und dass er logischer Weise diesen Totschlagsparagraphen v o r den des Mordes stellt.

Der österreichische Entwurf stellt auch in diesem Punkte eine Besserung dar, indem er dem Totschlag die positive Definition gibt und Mord beim Nichtvorliegen derselben feststellt[1]).

Zu einer ganz anderen Lösung dieser Frage greift der schweizer Entwurf[2]), indem er eine D r e i teilung der vorsätzlichen Tötung vornimmt. Er setzt den „Grundtatbestand" als „vorsätzliche Tötung" fest und unterscheidet davon die qualifizierten Fälle als Mord und die privilegierten als Totschlag. Doch erscheint diese Dreiteilung der alteingewurzelten bewährten und im Volke lebenden Z w e i teilung gegenüber als erkünstelt und chematisiert. Das lebendige Rechtsgefühl des Volkes verlangt eine Charakterisierung des Täters und wird in diesem Falle nie davon befriedigt sein, dass derselbe weder als Mörder noch als Totschläger sondern als ein „vorsätzlicher Töter" bezeichnet wird.

Wenn wir in diesem Punkte diesen Entwurf nicht gutheissen können, so können wir es auch in anderer Beziehung keineswegs. Zwar bringt auch er die Berücksichtigung des Affektes, indem er als Totschlag die Tötung „in einer nach den Umständen entschuldbaren heftigen Gemütsbewegung" (Art. 100) unter Strafe stellt, aber er berücksichtigt beim Morde nicht nur die Motive, sondern auch die Begehungsart, indem er von der Tötung „aus Habgier, um die Begehung eines anderen Vergehens zu verdecken, oder zu erleichtern, mit besonderer Grausamkeit, durch Feuer, Sprengstoffe oder andere Mittel, die geeignet sind, Leib und Leben vieler Menschen zu gefährden" spricht.

Dass diese Fassung aber auf die grössten Schwierigkeiten stossen muss, legt Eduard v. Liszt klar[3]) mit den Worten: „Es drängt sich die Frage auf, wie denn die Tat zu beurteilen sei, wenn die Tötung zwar „in einer nach den Umständen entschuldbaren heftigen Gemütsbewegung", aber doch „mit besonderer Grausamkeit, heimtückisch, durch Feuer, Sprengstoffe" oder ein anderes gemeingefährliches Mittel verübt wurde. Es ist ja doch klar, dass diese Begehungsarten einander keineswegs ausschliessen. Die „Botschaft" lässt jede Andeutung darüber vermissen".

---

[1]) Eine positive Definition hat übrigens auch Bayern im Jahre 1813 Art. 151 gegeben, allerdings ausgehend von der unrichtigen Auffassung, dass der Mangel der Ueberlegung mit dem Vorliegen des Affektes identisch sei.

[2]) Botschaft des Bundesrats an die Bundesversammlung. Bern 1918, S. 30.

[3]) v. Liszt, Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. V, S. 72.

3. Der Amtliche Entwurf von 1925.

Der kürzlich erschienene Amtliche Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs, der so gehalten ist, dass er auch für Deutsch-Oesterreich Geltung erlangen könnte, bringt bezüglich des Mordes und Totschlags eine für Deutschland gänzlich neue, für Oesterreich weniger fremde Regelung:

§ 221 (Mord).

Wer einen anderen tötet, wird mit dem Tode bestraft.

§ 222 (Totschlag).

Wer sich durch Jähzorn oder entschuldbare heftige Gemütsbewegung zur Tötung eines anderen hinreissen lässt, wird mit Zuchthaus bestraft.

Hieran fällt uns zunächst auf, dass der Totschlag positiv definiert ist, und dass überall dann bei einer vorsätzlichen Tötung — denn dass Vorsatz beim Morde gefordert ist, ergibt § 12 in Verbindung mit § 232 — Mord angenommen werden muss, wenn der Tatbestand des Totschlags nicht erweislich ist. Dass dies das einzig Richtige ist, den Mord zur Generalform der vorsätzlichen Tötung zu erheben, legten wir schon klar, dass dies auch dem Volksbewusstsein entspricht, erweist der von Wachenfeld angezogene Umstand, dass das Volk bei anderen Tötungsfällen ohne weiteres von Mord und nicht von Totschlag spricht, z. B. Selbstmord und Kindsmord.

Die Feststellung des Mordes hat zudem nicht absolut die Todesstrafe zur Folge, sondern der § 72 ermöglicht die Annahme mildernder Umstände, ein Herabgehen von der Todesstrafe bis auf eine Zuchthausstrafe nicht unter drei Jahren. Diese Massgabe muss als eine äusserst richtige bezeichnet werden, weil auf diese Weise verhindert wird, dass die Geschworenen zu Rechtsbeugungen schreiten oder auf Totschlag statt Mordes erkennen, bloss weil sie die Todesstrafe als für den betreffenden Täter zu hoch empfinden. Einer sicheren Rechtssprechung stehen aus diesem Gesichtspunkte keine Schwierigkeiten mehr im Wege.

Das Gleiche gilt bezüglich der Erkennbarkeit des unterscheidenden Kriteriums. Besteht einer der Hauptmängel des geltenden Rechtes in der schweren Erkennbarkeit des Kriteriums der Ueberlegung, so gilt dies hier, wie wir dargetan haben, nicht.

Worauf alle Forderungen der Gerechtigkeit hinauslaufen, den Affekt als unterscheidendes Merkmal einzuführen, das erfüllt der Entwurf in den Worten „durch Jähzorn oder entschuldbare heftige Gemütsbewegung".

Durch die geforderte Entschuldbarkeit wird der Forderung Rechnung getragen, die auch unsere Arbeit erkannte und die der österreichische Entwurf mit den Worten „in einer durch die Umstände gerechtfertigten" und der schweizer Entwurf mit den Worten „in einer nach den Umständen entschuldbaren" zum Ausdruck bringen.

Dass der Amtliche Entwurf dabei die Worte „nach den Umständen" weglässt, begründet sachlich keine Abweichung, sondern ist redaktionell richtiger, weil nämlich dieser Zusatz überflüssig ist.

Auch ein anderes Merkmal, nämlich die geforderte Kürze der Zeit zwischen Entschlussfassung und Ausführung, wird zum Ausdruck gebracht durch die Worte; „wer sich . . . hinreissen lässt".

Die Begründung sagt darüber, indem sie auf die Frage der Stärke des Affektes eingeht: „Der Täter hat sich hinreissen lassen, wenn ihn der Jähzorn oder die entschuldbare heftige Gemütsbewegung derart überwältigt hat, dass der Affekt allein die Tat ausgelöst hat. Regelmässig wird es sich hierbei um Fälle handeln, in denen Entschluss und Ausführung unmittelbar aufeinander folgen. Immerhin ist auch denkbar, dass die heftige Gemütsbewegung längere Zeit fortwirkt und daher zwischen dem Entschluss und seiner Ausführung eine gewisse Spanne Zeit liegt."

Folgerichtig bemerkt die Begründung, die sonst sehr wenig eingehend ist: „Der Zornesausbruch oder die entschuldbare heftige Gemütsbewegung braucht nicht durch das Opfer der Tat veranlasst zu sein; auch der Vater, der, an der Möglichkeit, seinen Kindern Brot zu schaffen, verzweifelnd, seine Kinder tötet, begeht einen Totschlag."

Besonders muss darauf hingewiesen werden, dass der § 222 des Entwurfes alle Totschlagsfälle zusammenzieht, die das geltende Recht in den §§ 212—215 StGB. behandelt. Auch damit ist eine alte Forderung in der wissenschaftlichen Literatur erfüllt worden.

Sehr zu begrüssen ist von unserer Auffassung her, dass sich der Entwurf ganz abgewandt hat von der von v. Liszt aufgestellten[1]) und von Wachenfeld auf das schärfste bekämpften[2]) Forderung, jede Unterscheidung zwischen Mord und Totschlag fallen zu lassen und ein einheitliches Delikt der vorsätzlichen Tötung mit Abstufungen im Strafrahmen aufzustellen.

Wenn sich uns der Entwurf in diesen Hauptsachen als ein sehr bedeutender Fortschritt gegenüber den Mängeln des geltenden Rechtes und als eine erfreuliche Regelung hinsichtlich der schwersten Delikte darstellt, so können wir doch die Fassung des Totschlagsparagraphen nicht völlig gutheissen.

Wir stellten als eines der erforderlichen allgemeinen Merkmale des Totschlags fest, dass derselbe durch äussere Umstände veranlasst sein müsse. Obwohl dieses Kriterium auch für die äussere Erkennbarkeit des Totschlagstatbestandes von besonderer Wichtigkeit ist, hat es der Entwurf nicht zum Ausdruck gebracht.

---

[1]) v. Liszt. Vergl. Darst. Bes. Teil Bd. V. S. 72.
[2]) Wachenfeld, Tötungsdelikte, S. 34 ff.

In seiner soeben erschienenen Besprechung des Entwurfes [1]) geht Wachenfeld auf diesen Mangel ein, indem er einen entsprechenden Zusatz in der Fassung des § 222 fordert: „Um nicht den Schein zu erwecken, als erhalte der Jähzornige einen besonderen Freibrief, wäre es vielleicht zweckmässig, die Erregung als durch äussere Umstände veranlasst zu kennzeichnen. Es könnte eine Formel gewählt werden wie: Wer, durch äussere Umstände veranlasst, sich in entschuldbarer heftiger Gemütsbewegung (-erregung) zur Tötung eines anderen hinreissen lässt, wird wegen Totschlags . . . bestraft."

Wenn wir die Aufnahme dieses wichtigen Kriteriums für die Erkenntnis des Totschlagstatbestandes für unerlässlich erachten, so ergibt sich noch ein zweiter Umstand, der dies gebieterisch fordert. Das ist der im § 222 des Entwurfes enthaltene Dualismus. Durch die Worte „in Jähzorn oder in entschuldbarer heftiger Gemütsbewegung" werden zwei Arten des Totschlags geschaffen. Wie wir sahen, kann der Totschlag aus vielerlei verschiedenen Motiven entspringen, der Jähzorn ist nur eines von ihnen. Weshalb gerade er aber besonders und als einziger hervorgehoben wird, ist nicht ersichtlich. Das viel Bedenklichere aber ist, dass diese Erscheinungsform des Totschlags in Gegensatz gebracht wird zu allen anderen; denn hier wird nicht die Entschuldbarkeit der Gemütsbewegung gefordert, es wird also für dies eine Motiv eine besondere und zwar sehr schwerwiegende und folgenreiche Ausnahme geschaffen. Das ist völlig ungerechtfertigt, und die Begründung zum Entwurf vermag auch keinen Grund dafür anzugeben, geht vielmehr stillschweigend über diesen Punkt hinweg.

Das legt den Gedanken nahe, dass diese Regelung garnicht aus einer besonderen Absicht derart getroffen wurde, sondern dass wir nur eine verfehlte Fassung vor uns haben. Dies scheint auch Wachenfeld anzunehmen, wenn er in dem erwähnten Aufsatz sagt: „Aber der Entwurf spricht ausser von der Tötung in Gemütsbewegung von der Tötung im Jähzorn. Was er hiermit gemeint hat, ist nicht korrekt ausgedrückt. Denn es ist wohl ohne weiteres klar, dass er nicht dem Choleriker oder dem in ungezügeltem Jähzorn Handelnden ein Privilegium geben will" und: „Der Dualismus des § 222 E „Totschlag im Jähzorn oder in entschuldbarer heftiger Gemütsbewegung" ist verfehlt. Es gibt nicht zwei Arten des Totschlags. Wohl aber kann man diesen durch zwei Kriterien bestimmen. Das erste ist die heftige Gemütsbewegung (-erregung), das andere ihre Entschuldbarkeit, weil nicht schon jede Tötung in der Erregung Milderung verdient." Auch wird an derselben Stelle auf die Gefährlichkeit einer solchen Regelung hingewiesen: „Menschen jähzornigen Charakters sind für Mitmenschen besonders gefährlich, und ihnen gerade muss durch strenge Strafdrohung die Zügelung ihres Wesens zur

[1]) Wachenfeld im Archiv für Strafrecht und Strafprozess, 70. Bd. 4. Heft, Mai 1926.

besonderen Pflicht gemacht werden. Die von ihnen ausgeführte Tötung im Jähzorn kann nur dann milder angesehen werden, wenn auch für sie entschuldbare Gründe der Entstehung des Zornes bestehen."

Ein Hauptergebnis unserer Untersuchungen bildet ferner der Umstand, dass beim Totschlag nicht Tötungsvorsatz erforderlich ist, sondern dass für ihn typisch oft nur die Willensrichtung ist, die darauf hinaus läuft, dem Gegner ein Leid anzutun oder ihn zum Schweigen zu bringen, ohne dass zu diesem Erfolge die Tötung des Gegners als unbedingt nötig gedacht war. Man könnte versucht sein, anzunehmen, dass der Entwurf es mit seinen Worten „Wer sich . . . zur Tötung . . . hinreissen lässt" offen gelassen hätte, ob der Täter mit Tötungswillen handelte, oder ob nur die Richtung seines Willens bestimmt war.

Dem steht jedoch entgegen, dass der Entwurf durch seinen § 12 zur Strafbarkeit ganz generell Vorsatz erfordert, wenn nicht die Fahrlässigkeit im einzelnen Falle ausdrücklich mit Strafe bedroht ist. Danach kann nach dem Entwurf Totschlag tatsächlich nur bei Tötungsvorsatz festgestellt werden. Auch Wachenfeld weist in seinem Aufsatz auf das Unhaltbare dieser Fassung hin: „Tötungsvorsatz gilt beim Totschlag heute fast als ein Axiom, das keines Beweises bedarf, lässt aber doch die Psychologie des Totschlags verkennen" und schlägt statt dessen folgende Formulierung vor: „Wer, durch äussere Umstände veranlasst, sich in entschuldbarer Erregung (heftiger Gemütsbewegung) zur Tötung eines anderen oder zu einer Handlung, welche dessen Tod zur Folge hat, hinreissen lässt, wird wegen Totschlags . . . bestraft."

Wenn diese Fassung auch der Kürze entbehrt, die der Entwurf in seinen Formulierungen anstrebt, so vermeidet sie doch in zwei Punkten offenbare Fehler oder Unklarheiten und würde allen Forderungen entsprechen, die aus den Ergebnissen unserer Untersuchung entspringen. Dies aber erscheint uns als das Wichtigere.